ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Intérieur, le 31 mai 1972, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "relatif à la position de disponibilité des agents des agglomérations et fédérations de communes", a donné le 26 juin 1972 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 31e mei 1972 door de Minister van Binnenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de stand disponibiliteit van het personeel van de agglomeraties en federaties van gemeenten", heeft de 26e juni 1972 het volgend advies gegeven :

Si l'Etat a, depuis de longues années, établi un régime de mise en disponibilité en ce qui concerne ses agents, le législateur n'a jamais estimé devoir imposer un tel régime aux provinces et aux communes. Certes l'article 35 de l'arrêté royal du 26 décembre 1938 relatif au régime des pensions du personnel communal, en son alinéa 3, oblige les communes à mettre en disponibilité l'agent qui, au moment de la mise à la retraite, ne possède pas le nombre d'années de service exigé pour la pension, mais cette disposition, si elle se justifie du point de vue humain, est dépourvue de fondement légal; l'alinéa 1er du même article laisse d'ailleurs aux communes "la faculté" d'instaurer un régime de mise en disponibilité.

On ne voit donc pas sur base de quels principes généraux le Roi pourrait obliger les conseils d'agglomération et de fédération à établir un tel régime.

Au surplus, même si le Roi avait un tel pouvoir, la loi du 3 juillet 1971 ne lui permet pas de régler ce régime dans le détail comme le fait le projet.

Par ailleurs, le projet, en ses articles 3 et 14, impose l'intervention du Service de santé administratif en cas de mise en disponibilité pour cause de maladie.

Il convient de rappeler à cet égard que divers arrêts du Conseil d'Etat ayant constaté l'illégalité de l'arrêté royal du 26 décembre 1938 précité en tant qu'il imposait aux communes l'examen des agents par le Service de santé administratif, la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, en son article 117, § 2, a imposé aux communes

.../...

l'intervention du service précité, mais uniquement pour "l'inaptitude qui ouvre droit à pension prématurée".

Pour ces diverses raisons, le Conseil d'Etat estime que les articles 1er à 16 devraient être ramenés à un seul article, qui serait rédigé comme suit :

"Lorsqu'un conseil d'agglomération ou de fédération de communes décidera d'établir un régime de mise en disponibilité en faveur de ses agents, il le fixera en s'inspirant des règles relatives à la mise en disponibilité des agents de l'Etat".

De Staat heeft voor zijn personeel sedert vele jaren een disponibiliteitsregeling ingevoerd, maar de wetgever heeft het nooit nodig geacht een zodanige regeling op te leggen aan provincies en gemeenten. Artikel 35, derde lid, van het koninklijk besluit van 26 december 1938 betreffende de pensioenregeling van het gemeentepersoneel verplicht de gemeenten weliswaar het personeelslid dat bij zijn pensionering niet het voor het pensioen vereiste aantal dienstjaren telt, in disponibiliteit te stellen, maar die bepaling, die menselijk te verantwoorden is, heeft geen rechtsgrond ; volgens het eerste lid van hetzelfde artikel trouwens "staat het de gemeenten vrij" een disponibiliteitsregeling in te voeren.

Het is derhalve niet duidelijk op grond van welke algemene beginselen de Koning de agglomeratie- en federatieraden zou kunnen verplichten een zodanige regeling in te voeren.

Ook al mocht de Koning een zodanige bevoegdheid bezitten, de wet van 3 juli 1971 machtigt hem niet om detailvoorzieningen als die van het ontwerp te treffen.

De artikelen 3 en 14 van het ontwerp bepalen dat de betrokkene voor de administratieve gezondheidsdienst moet verschijnen in geval van disponibiliteit wegens ziekte.

.../...

Verscheidene arresten van de Raad van State hebben vastgesteld dat het genoemde koninklijk besluit van 26 december 1938 onwettig is inzover het gemeenten verplicht hun personeelsleden door de administratieve gezondheidsdienst te doen onderzoeken. Daarop is door de wet van 14 februari 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel in artikel 117, § 2, aan gemeenten de verplichting opgelegd een beroep op die dienst te doen, maar dan alleen voor "de ongeschiktheid die rechten op ... voortijdig pensioen ... openstelt".

Om al deze redenen is de Raad van State de mening toegedaan, dat de artikelen 1 tot 16 moeten worden teruggebracht tot één enkel artikel, dat als volgt kan worden geredigeerd :

"Wanneer een raad van een agglomeratie of federatie van gemeenten besluit voor zijn personeel een disponibiliteitsregeling in te voeren, gaat hij daarvoor uit van de regelen betreffende de disponibiliteit van het rijkspersoneel".

La chambre était composée de

Messieurs : G. HOLOYE, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

G. VAN BUNNEN, conseillers d'Etat,
J. MASQUELIN, staatsraden,

G. ARONSTEIN, assesseurs de la section de législation,

M. VERSCHELDEN, bijzitters van de afdeling wetgeving,

Madame : J. TRUYENS, greffier.
Mevrouw griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M.G. VAN BUNNEN.

Le rapport a été présenté par M. G. BOLAND, premier auditeur.

De kamer was samengesteld uit

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. G. VAN BUNNEN.

Het verslag werd uitgebracht door de H.G. BOLAND, eerste auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

J. TRUYENS.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

G. HOLOYE.