



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 73.308/1
van 21 april 2023

avis 73.308/1
du 21 avril 2023

over

sur

een voorontwerp van wet 'tot
wijziging van de wet van
19 juli 1976 tot instelling van
een verlof voor de uitoefening
van een politiek mandaat'

un avant-projet de loi
'modifiant la loi du
19 juillet 1976 instituant un
congé pour l'exercice d'un
mandat politique'

Op 22 maart 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet ‘tot wijziging van de wet van 19 juli 1976 tot instelling van een verlof voor de uitoefening van een politiek mandaat’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 13 april 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wouter PAS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 21 april 2023.

*

Le 22 mars 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Travail à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi ‘modifiant la loi du 19 juillet 1976 instituant un congé pour l'exercice d'un mandat politique’.

L'avant-projet a été examiné par la première chambre le 13 avril 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wouter PAS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 21 avril 2023.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het voor advies voorgelegde voorontwerp van wet strekt tot invoeging van een nieuw artikel 4^{ter} in de wet van 19 juli 1976 ‘tot instelling van een verlof voor de uitoefening van een politiek mandaat’, dat een bijzondere regeling inzake het politiek verlof bevat voor de burgemeester. De ontworpen regeling geldt wanneer “zich een noodsituatie voordoet als gevolg waarvan de buitengewone en aanhoudende beschikbaarheid van de werknemer in zijn hoedanigheid van burgemeester onontbeerlijk is”.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking: bevoegdheid

2. De ontworpen regeling inzake het politiek verlof voor burgemeesters in geval van een noodsituatie voorziet in het behoud van het “normaal loon” voor de betrokken werknemer. Op grond van het ontworpen artikel 4^{ter}, § 2, derde en vierde lid, van de wet van 19 juli 1976 zijn de bepalingen van het koninklijk besluit dat uitvoering geeft aan artikel 3, laatste lid, alsook de door en krachtens artikel 4 vastgestelde bepalingen op overeenkomstige wijze van toepassing ten aanzien van dat loon. De draagwijdte daarvan wordt in de memorie van toelichting bij het voorontwerp als volgt geschetst:

“Het bedrag van het normaal loon of de in aanmerking te nemen elementen voor de vaststelling ervan, gebeurt overeenkomstig de bepalingen van het koninklijk besluit van 22 februari 1977 tot vaststelling van het normaal loon van de werknemers die een politiek verlof genieten. Volgens artikel 1 van dit koninklijk besluit wordt het normaal loon berekend overeenkomstig de wetgeving betreffende de feestdagen maar is het beperkt tot de loongrens voorgeschreven bij de regeling van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering.

De door en krachtens artikel 4 vastgestelde bepalingen, zijn op overeenkomstige wijze van toepassing op dit loon.

Dit betekent concreet dat de werkgevers, overeenkomstig het koninklijk besluit van 31 mei 1977 tot uitvoering van artikel 4 van de wet van 19 juli 1976 tot instelling van een verlof voor de uitoefening van een politiek mandaat, om de drie maanden de terugbetaling kunnen bekomen van de lonen en de werkgeversbijdragen voor de periode van het politiek verlof. De aanvraag tot terugbetaling moet ingediend worden bij de instelling waar de werknemer zijn mandaat of ambt waarneemt in de vorm van een aangifte van schuldvordering, opgesteld voor elke betrokken werknemer.

De betrokken instelling kan dan op haar beurt de lonen en de werkgeversbijdragen die zij aan de werkgevers heeft terugbetaald van de betrokken mandataris terugvorderen. Het van de mandataris teruggevorderde bedrag mag echter niet meer bedragen dan de helft van de wedde of de presentiegelden die hij ontvangt.”

Deze regeling verschilt van de reeds bestaande regeling inzake politiek verlof voor werknemers die het ambt of mandaat van burgemeester opnemen.¹

3. De ontworpen regeling heeft uitsluitend betrekking op de burgemeester. De “in artikel 2 bedoelde instellingen [waar de werknemer] zijn mandaat of ambt waarneemt”, die op grond van artikel 4 van de wet van 19 juli 1976 het brutoloon en de werkgeversbijdragen aan de werkgever moeten betalen, zijn bijgevolg de gemeenten.

4. De regeling inzake het zogenaamde politiek verlof vormt, vanuit bevoegdheidsrechtelijk oogpunt, een onderdeel van de arbeidsrelatie of het statuut van de betrokken werknemer of ambtenaar.² De wet van 19 juli 1976 is luidens artikel 1, eerste lid, ervan van toepassing op “de werknemers en werkgevers van de privésector”.³ Die aangelegenheid kadert in beginsel binnen de federale bevoegdheid inzake het arbeidsrecht.⁴ Op grond daarvan kan de wetgever, bijvoorbeeld, de regeling inzake het verlof en inzake het gewaarborgd loon van de betrokken werknemers vaststellen.⁵

5. De vraag rijst evenwel of de federale overheid ook bevoegd is om de ontworpen regeling aan te nemen in zoverre daarmee niet enkel de relatie tussen de werknemer en de werkgever wordt geregeld. Door de “door en krachtens artikel 4 [van de wet van 19 juli 1976] vastgestelde bepalingen” op overeenkomstige wijze van toepassing te maken op het normaal loon voor de betrokken burgemeester/werknemer, bevat de ontworpen regeling immers ook rechten en verplichtingen voor de betrokken gemeenten, waarbij zowel de rechtsverhouding tussen de gemeente en de werkgever, als tussen de gemeente en haar burgemeester wordt geregeld.

Daarbij moet rekening gehouden worden met het feit dat, op grond van artikel 6, § 1, VIII, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ (BWHI) de gewesten in beginsel bevoegd zijn voor “de samenstelling, organisatie, bevoegdheid en werking van de provinciale en gemeentelijke instellingen”. Zij staan ook in voor de algemene financiering van de gemeenten.⁶

6. In zoverre de ontworpen regeling aan de betrokken gemeenten de verplichting oplegt, alsook de voorwaarden waaronder dit moet gebeuren, om aan de werkgever “het brutoloon, vermeerderd met de werkgeversbijdrage welke aan de instellingen voor de sociale zekerheid

¹ Artikel 4bis van de wet van 19 juli 1976. Zoals in de memorie van toelichting bij het voorontwerp wordt bevestigd is dat een regeling “zonder loonbehoud”.

² Vgl. adv.RvS 33.296/1 van 23 april 2002 over een ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 4 februari 2003 ‘tot wijziging van sommige bepalingen inzake het politiek verlof voor de personeelsleden van de overheidsdiensten’, *Parl.St.* Kamer 2001-02, nr. 1573/5.

³ Met uitsluiting van “de onderwijsinrichtingen van de vrije gesubsidieerde sector en hun personeelsleden” (artikel 1, vijfde lid).

⁴ Artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ (BWHI).

⁵ Vgl. bv. met artikel 30 van de wet van 3 juli 1978 ‘betreffende de arbeidsovereenkomsten’ buiten de context van politieke mandaten.

⁶ Artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 9°, BWHI.

werden gestort, voor de periode tijdens welke de werknemer van het werk afwezig is geweest om zijn mandaat of ambt waar te nemen”⁷ te betalen, kan de regeling beschouwd worden als onlosmakelijk verbonden met de regeling van de arbeidsrechtelijke rechtspositie van de betrokken werknemer en de voorwaarden waaronder hij politiek verlof kan opnemen.

Het feit dat de wetgever hiermee een financiële last oplegt aan de gemeenten⁸, doet hieraan geen afbreuk, ook in het licht van artikel 6, § 1, VIII, tweede lid, BWHI.⁹ Daarbij kan, ten overvloede, worden opgemerkt dat het optreden van de burgemeester in een noodsituatie, zoals gedefinieerd in het ontworpen artikel 4ter, § 5, van de wet van 19 juli 1976, in de meeste gevallen in verband kan worden gebracht met andere bevoegdheden van de federale overheid, bijvoorbeeld inzake bestuurlijke politie en civiele veiligheid.¹⁰

7. In zoverre de ontworpen regeling ook gevolgen heeft voor de bezoldiging van de burgemeester door de gemeente, kan ze evenwel niet ingepast worden in een federale bevoegdheid.

Door te bepalen dat artikel 4, tweede lid, van de wet van 19 juli 1976 van toepassing is, bepaalt de ontworpen regeling dat de gemeente het bedrag dat aan de werkgever werd betaald, kan voorafnemen (of terugvorderen) op de vergoeding van de burgemeester, zonder dat deze voorafneming meer dan de helft van de vergoeding mag belopen.

Zelfs los van het feit dat de wetgever, door te bepalen dat de gemeente de vergoeding die zij aan de burgemeester betaalt met maximum de helft kan verminderen ter compensatie van de betalingen aan de werkgever, een bijkomende financiële last oplegt aan de gemeenten, grijpt de federale wetgever aldus in de bezoldiging van de burgemeester door de gemeente in.

De gewestelijke bevoegdheid inzake de “gemeentelijke instellingen”, bedoeld in artikel 6, § 1, VIII, eerste lid, 1°, BWHI, omvat onder meer “de regelgeving met betrekking tot de burgemeester en de schepenen (benoeming, wedde, uiterlijke kentekens, ...)”.¹¹ Het komt bijgevolg niet aan de federale overheid toe om ter zake een regeling vast te stellen.

8. In het ontworpen artikel 4ter, § 2, vierde lid, van de wet van 19 juli 1976 moeten de woorden “artikel 4” bijgevolg vervangen worden door de woorden “artikel 4, eerste lid”.

⁷ Artikel 4, eerste lid, van de wet van 19 juli 1976.

⁸ Ongeacht of en in welke mate de gemeenten deze last kunnen verhalen op de burgemeester/werknemer.

⁹ “De handelingen, reglementen en verordeningen van de overheden van de provincies, de bovengemeentelijke besturen, de gemeenten, de agglomeraties en federaties van gemeenten en andere bestuursoverheden mogen niet in strijd zijn met de wetten en de besluiten van de federale overheid of de decreten en besluiten van de gemeenschappen, welke in elk geval die overheden met de uitvoering daarvan en met andere opdrachten, met inbegrip van het geven van advies, kunnen belasten, alsook met het op de begroting brengen van alle uitgaven die zij aan deze overheden opleggen.”

¹⁰ Zie o.m. adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, opm. 14-20.

¹¹ *Parl.St.* Senaat 2000-01, nr. 2-709/1, 8.

Het komt aan de decreet- en ordonnantiegever van de bevoegde gewesten toe om te bepalen welk gevolg de ontworpen regeling al dan niet moet hebben op de vergoeding van de burgemeester.

Bijzondere opmerking: artikel 3

9. Luidens artikel 3, eerste lid, van het voorontwerp treedt de aan te nemen wet in werking op de dag waarop ze in het *Belgisch Staatsblad* wordt bekendgemaakt. Tenzij er een bijzondere reden is om af te wijken van de gebruikelijke termijn van inwerkingtreding van wetten¹², moet die bepaling worden weggelaten.

*

¹² Artikel 4 van de wet van 31 mei 1961 ‘betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en inwerkingtreden van wetten en verordeningen’.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

1. L'avant-projet de loi soumis pour avis a pour objet d'insérer dans la loi du 19 juillet 1976 'instituant un congé pour l'exercice d'un mandat politique' un nouvel article 4^{ter}, qui contient un régime spécial en matière de congé politique pour le bourgmestre. Le régime en projet s'applique lorsqu'« une situation d'urgence survient avec pour conséquence de rendre indispensable la disponibilité exceptionnelle et continue du travailleur en sa qualité de bourgmestre ».

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale : compétence

2. Le régime en projet en matière de congé politique pour les bourgmestres en cas de situation d'urgence prévoit le maintien de la « rémunération normale » pour le travailleur concerné. Sur la base de l'article 4^{ter}, § 2, alinéas 3 et 4, en projet, de la loi du 19 juillet 1976, les dispositions de l'arrêté royal qui exécute l'article 3, dernier alinéa, ainsi que les dispositions adoptées par et en vertu de l'article 4 sont applicables par analogie à cette rémunération. L'exposé des motifs de l'avant-projet précise leur portée comme suit :

« Le montant de la rémunération normale ou les éléments à prendre en considération pour l'établissement de celle-ci, sont fixés conformément aux dispositions de l'arrêté royal du 22 février 1977 fixant le montant de la rémunération normale des travailleurs qui bénéficient d'un congé politique. Selon l'article 1^{er} de cet arrêté royal, la rémunération normale se calcule conformément à la législation relative aux jours fériés mais est limitée à la rémunération plafonnée prescrite par le régime d'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité.

Les dispositions adoptées par et en vertu de l'article 4 sont applicables par analogie à cette rémunération.

Concrètement, cela signifie que, conformément à l'arrêté royal du 31 mai 1977 d'exécution de l'article 4 de la loi du 19 juillet 1976 instituant un congé pour l'exercice d'un mandat politique, les employeurs peuvent obtenir trimestriellement le remboursement des rémunérations et des cotisations patronales pour la période de congé politique. La demande de remboursement doit être adressée à l'institution au sein de laquelle le travailleur remplit son mandat ou sa fonction, sous la forme d'une déclaration de créance établie pour chacun des travailleurs concernés.

L'institution intéressée peut, à son tour, récupérer à charge des mandataires les rémunérations et cotisations patronales qu'elle a remboursées aux employeurs. La somme réclamée au mandataire ne peut cependant excéder la moitié de la rémunération et des jetons de présence qu'il perçoit ».

Ce régime diffère du régime déjà existant en matière de congé politique pour les travailleurs qui remplissent la fonction ou le mandat de bourgmestre ¹.

¹ Article 4^{bis} de la loi du 19 juillet 1976. Comme le confirme l'exposé des motifs, il s'agit d'un régime « sans maintien de la rémunération ».

3. Le régime en projet concerne exclusivement le bourgmestre. Les « institutions visées à l'article 2 [au sein desquelles le travailleur] remplit un mandat ou une fonction » qui, conformément à l'article 4 de la loi du 19 juillet 1976, doivent payer la rémunération brute et les cotisations patronales à l'employeur, sont par conséquent les communes.

4. Le régime en matière de congé dit politique constitue, du point de vue de la répartition des compétences, un élément de la relation de travail ou du statut du travailleur ou du fonctionnaire concerné ². Selon son article 1^{er}, alinéa 1^{er}, la loi du 19 juillet 1976 s'applique « aux travailleurs et aux employeurs du secteur privé » ³. Cette matière s'inscrit en principe dans le cadre de la compétence fédérale en matière de droit du travail ⁴. Sur cette base, l'employeur peut, par exemple, adopter le régime en matière de congé et en matière de rémunération garantie des travailleurs concernés ⁵.

5. La question se pose toutefois de savoir si l'autorité fédérale est également compétente pour adopter le régime en projet dans la mesure où il ne règle pas uniquement la relation entre le travailleur et l'employeur. En rendant les « dispositions adoptées par et en vertu de l'article 4 [de la loi du 19 juillet 1976] » applicables par analogie à la rémunération normale pour le bourgmestre/travailleur concerné, le régime en projet contient en effet aussi des droits et obligations pour les communes concernées, qui règlent la relation juridique aussi bien entre la commune et l'employeur, qu'entre la commune et son bourgmestre.

À cet égard, il convient de tenir compte du fait que, sur la base de l'article 6, § 1^{er}, VIII, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' (LSRI), les régions sont en principe compétentes pour « la composition, l'organisation, la compétence et le fonctionnement des institutions provinciales et communales ». Elles sont aussi responsables du financement général des communes ⁶.

6. Dans la mesure où il impose aux communes concernées l'obligation de payer à l'employeur « la rémunération brute majorée des cotisations patronales versées aux organismes de sécurité sociale, pour la période pendant laquelle le travailleur précité s'est absenté du travail afin de remplir son mandat ou sa fonction » ⁷, ainsi que les conditions auxquelles cette obligation doit être accomplie, le régime en projet peut être considéré comme indissociable des règles du statut du travailleur concerné sur le plan du droit du travail et des conditions auxquelles il peut prendre un congé politique.

² Comp. avec l'avis C.E. 33.296/1 du 23 avril 2002 sur un projet devenu la loi du 4 février 2003 'modifiant diverses dispositions en matière de congé politique pour les membres du personnel des services publics', *Doc. parl.*, Chambre, 2001-02, n° 1573/5.

³ À l'exclusion des « établissements d'enseignement du secteur libre subventionné [et des] membres de leur personnel » (article 1^{er}, alinéa 5).

⁴ Article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 5, 12°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' (LSRI).

⁵ Comp. avec, par ex., l'article 30 de la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail' en dehors du contexte des mandats politiques.

⁶ Article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 9°, LSRI.

⁷ Article 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 19 juillet 1976.

Le fait que l'employeur impose ainsi une charge financière aux communes ⁸ n'y change rien, y compris à la lumière de l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 2, LSRI ⁹. À titre surabondant, on observera à cet égard que l'intervention du bourgmestre dans une situation d'urgence, définie à l'article 4^{ter}, § 5, en projet, de la loi du 19 juillet 1976, peut, dans la plupart des cas, être mise en rapport avec d'autres compétences de l'autorité fédérale, par exemple en matière de police administrative et de sécurité civile ¹⁰.

7. Dans la mesure où il a aussi des effets sur la rémunération du bourgmestre par la commune, le régime en projet ne peut toutefois pas s'inscrire dans le cadre d'une compétence fédérale.

En disposant que l'article 4, alinéa 2, de la loi du 19 juillet 1976 est d'application, le régime en projet prévoit que la commune peut prélever (ou récupérer) le montant payé à l'employeur sur la rémunération du bourgmestre, sans que ce prélèvement puisse excéder la moitié de la rémunération.

Indépendamment même du fait qu'en prévoyant que la commune ne peut réduire de plus de moitié la rémunération qu'elle paye au bourgmestre en compensation des paiements à l'employeur, le législateur impose une charge financière supplémentaire aux communes, le législateur fédéral s'immisce ainsi dans la rémunération du bourgmestre par la commune.

La compétence régionale en matière d'« institutions communales », visée à l'article 6, § 1^{er}, VIII, alinéa 1^{er}, 1^o, LSRI, comprend entre autres « la réglementation relative au bourgmestre et aux échevins (nomination, traitement, signes distinctifs,...) » ¹¹. Il ne revient dès lors pas à l'autorité fédérale d'adopter un régime en la matière.

8. À l'article 4^{ter}, § 2, alinéa 4, en projet, de la loi du 19 juillet 1976, il faut par conséquent remplacer les mots « l'article 4 » par les mots « l'article 4, alinéa 1^{er}, ».

Il appartient au législateur décentral et ordonnancier des régions compétentes de déterminer quel effet le régime en projet doit avoir ou non sur la rémunération du bourgmestre.

⁸ Que les communes puissent ou non répercuter cette charge sur le bourgmestre/le travailleur, et dans quelle mesure.

⁹ « Les actes, règlements et ordonnances des autorités des provinces, des collectivités supracommunales, des communes, des agglomérations et des fédérations de communes et des autres autorités administratives ne peuvent être contraires aux lois et aux arrêtés de l'autorité fédérale ou aux décrets et arrêtés des communautés, qui peuvent, en tout cas, charger ces autorités de leur exécution, et d'autres missions, en ce compris donner un avis, ainsi que d'inscrire au budget toutes les dépenses qu'elles imposent à ces autorités ».

¹⁰ Voir e.a. l'avis C.E. 68.936/AG du 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', *Doc. parl.*, Chambre, 2020-21, n° 55-1951/001, obs. 14-20.

¹¹ *Doc. parl.*, Sénat, 2000-01, n° 2-709/1, p. 8.

Observation particulière : article 3

9. Selon l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet, la loi à adopter entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge*. Sauf si un motif particulier justifie de déroger au délai usuel d'entrée en vigueur des lois ¹², cette disposition doit être omise.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

¹² Article 4 de la loi du 31 mai 1961 'relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires'.