



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 73.506/1
van 17 mei 2023

avis 73.506/1
du 17 mai 2023

over

sur

een ontwerp van besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke
Regering 'met betrekking tot
de nadere regels voor de
toekenning van betaald
educatief verlof'

un projet d'arrêté du
Gouvernement de la Région de
Bruxelles-Capitale 'relatif aux
modalités d'octroi du
congé-éducation payé'

Op 24 april 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met werk en beroepsopleiding, digitalisering en de plaatselijke besturen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering ‘met betrekking tot de nadere regels voor de toekenning van betaald educatief verlof’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 11 mei 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wouter PAS en Inge VOS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, 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 Inge VOS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 17 mei 2023.

*

Le 24 avril 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de l'Emploi et de la Formation professionnelle, de la Transition numérique et des Pouvoirs locaux à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale ‘relatif aux modalités d'octroi du congé-éducation payé’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 11 mai 2023. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wouter PAS et Inge VOS, conseillers d'État, Michel TISON et Johan PUT, assesseurs, et Wim GEURTS, 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 Inge VOS, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 17 mai 2023.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering strekt tot vaststelling van de nadere regels inzake betaald educatief verlof.

Het te nemen besluit komt in de plaats van diverse koninklijke besluiten, die worden opgeheven (artikel 23 van het ontwerp).

RECHTSGROND

3. Het om advies voorgelegde ontwerp geeft uitvoering aan afdeling 6 van hoofdstuk IV van de herstellwet van 22 januari 1985, die in grote mate tot de bevoegdheden van de gewesten behoort. Niettegenstaande enkele punctuele wijzigingen die door de ordonnantiegever zijn aangebracht, dateren die bepalingen in belangrijke mate van voor de bevoegdheidsoverdracht.¹

Op te merken valt dat aldus een verouderd wetgevend kader wordt gehanteerd en dat, zoals verder zal blijken, daardoor de wettelijke grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens ontbreekt en bepaalde onderdelen geen doorgang kunnen vinden of niet goed aansluiten bij de rechtsgrond.

Met het oog op een coherente regeling zou de ordonnantiegever dan ook het best de wettelijke bepalingen vervat in afdeling 6 van hoofdstuk IV van de herstellwet van 22 januari 1985 herzien.

4.1. Volgens de aanhef wordt voor het ontwerp rechtsgrond gezocht in diverse bepalingen uit hoofdstuk IV, afdeling 6, van de herstellwet van 22 januari 1985 ‘houdende sociale bepalingen’.

Gevraagd welke bepalingen van het ontwerp rechtsgrond vinden in welke bepalingen vermeld in de aanhef, heeft de gemachtigde de volgende rechtsgrondentabel bezorgd:

¹ Daarnaast moet worden vastgesteld dat afdeling 6 van hoofdstuk IV van de herstellwet van 22 januari 1985 ook op andere vlakken niet is afgestemd op de bevoegdheidsuitoefening door het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest. Zo wordt in die bepalingen nog verwezen naar het “Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid” (artikel 109, § 2, tweede lid, en artikel 120, eerste lid). Verder hangt de bevoegdheid van “de Koning” (lees: Brusselse Hoofdstedelijke Regering) in bepaalde gevallen af van het “tweejaarlijks interprofessioneel akkoord” (artikel 111, § 7, en artikel 120, vierde en vijfde lid), terwijl het niet duidelijk is dat zulks nog de bedoeling is.

Avant-projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale relatif aux modalités d'octroi du congé-éducation payé	Fondement juridique - Loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales
Art. 1	
Art. 2	Art. 108, § 4, 1° et 2°
Art. 3	Art. 109, § 3
Art. 4	Art. 109, § 3
Art. 5	Art. 109, § 3
Art. 6	Art. 109, § 3, 2°
Art. 7	Art. 108, § 4, 1°
Art. 8	Art. 109, § 3
Art. 9	Art. 111, § 8
Art. 10	Art. 120, al. 3
Art. 11	Art. 111, § 8
Art. 12	Art. 111, § 8
Art. 13	Art. 113, § 4
Art. 14	Art. 112, al. 2
Art. 15	Art. 121, § 2
Art. 16	Art. 120, al. 1 ^{er}
Art. 17	Art. 130
Art. 18	Art. 109, § 4
Art. 19	Art. 109, § 1et 4
Art. 20	Art. 109, § 1et 4
Art. 21	Art. 109, § 1et 4
Art. 22	Art. 109, § 1et 4
Art. 23	
Art. 24	

4.2. Hiermee kan worden ingestemd onder voorbehoud van het volgende.

4.3. Artikel 4 van het ontwerp bepaalt de voorwaarden waaraan de “cursussen gegeven in het kader van het onderwijs in de plastische kunsten met beperkt leerplan, die in aanmerking genomen moeten worden voor de toepassing van artikel 109, § 1, 2°, van de wet” moeten voldoen.

Overeenkomstig artikel 109, § 1, 2°, van de herstellwet van 22 januari 1985 worden voor de toepassing van de regeling inzake het betaald educatief verlof als beroepsopleiding beschouwd:

“de cursussen gegeven in het kader van het onderwijs in de plastische kunsten met beperkt leerplan, kunstonderwijs voor sociaal-culturele promotie genaamd, en waarvan de Koning de lijst vaststelt”.

Artikel 4 van het ontwerp lijkt evenwel niet “de lijst” van “de cursussen” in kwestie vast te stellen, maar veeleer de voorwaarden waaraan die cursussen moeten voldoen. Bijgevolg biedt niet artikel 109, § 1, 2°, van de herstellwet van 22 januari 1985 daarvoor rechtsgrond, maar wel, zoals in de rechtsgrondtabel wordt aangegeven, artikel 109, § 3, van de herstellwet van 22 januari 1985, aangezien dergelijke voorwaarden kunnen worden beschouwd als een impliciete

wijziging van artikel 109, § 1, 2°, dan wel als bijzondere uitvoeringsregels voor bepaalde opleidingen.

In dat geval moet de eigenlijke in artikel 109, § 1, 2°, bedoelde lijst nog wel op een later ogenblik worden vastgesteld. Het ontwerp bevat daaromtrent geen andere bepaling noch een machtiging aan, bijvoorbeeld, de minister. Indien het toch de bedoeling is dat artikel 4 van het ontwerp de enige uitvoering vormt van artikel 109, § 1, 2°, verdient het aanbeveling om artikel 4 van het ontwerp te herformuleren in de zin dat de erin vervatte opsomming effectief de in die wetsbepaling bedoelde lijst uitmaakt en de tekst van het ontwerp aldus nauwer aansluit bij de rechtsgrond.

4.4. Artikel 5 van het ontwerp bepaalt, via een verwijzing naar de regelgeving van de verschillende gemeenschappen, welke opleidingen in aanmerking worden genomen “voor de toepassing van artikel 109, § 1, 6°, van de wet”.

Anders dan in de rechtsgrondtabel wordt aangegeven vindt die bepaling rechtsgrond in artikel 109, § 1, 6°, van de herstellwet van 22 januari 1985, op grond waarvan als beroepsopleiding wordt beschouwd: “de opleidingen geregeld door de reglementen betreffende de scholing van de personen die in de landbouw werkzaam zijn en waarvan de Koning de lijst vaststelt bij in Ministerraad overlegd besluit”.

4.5. Artikel 8 van het ontwerp bepaalt dat de “oriëntatie- en begeleidingsacties van werknemers met hooguit een getuigschrift of een diploma van hoger secundair onderwijs worden gelijkgesteld met opleidingen in de zin van artikel 109 van de wet”, mits zij voldoen aan bepaalde voorwaarden. Zo moet zij minstens 32 contacturen per jaar omvatten en “individuele of collectieve informatie-, begeleidings- alsook opleidingsactiviteiten omvatten met betrekking tot de benodigde competenties voor de ontwikkeling van de werknemer op de arbeidsmarkt”.

Volgens de rechtsgrondtabel wordt voor deze bepaling rechtsgrond gezocht in artikel 109, § 3, van de herstellwet van 22 januari 1985. Die bepaling bevat onder meer een machtiging op grond waarvan de Koning (lees: de Brusselse Hoofdstedelijke Regering) “de lijst van de bij de §§ 1 en 2 bedoelde opleidingen [kan] wijzigen”. De paragrafen 1 en 2 van dat artikel bepalen welke cursussen en opleidingen respectievelijk als “beroepsopleiding” en “algemene opleiding” worden beschouwd. Daarnaast kunnen voor bepaalde opleidingen bijzondere uitvoeringsregels worden vastgesteld en het minimumaantal uren worden bepaald dat die opleidingen moeten bevatten om het recht op betaald educatief verlof te openen.

Enkel voor zover de betrokken oriëntatie- en begeleidingsacties als opleiding of cursus kunnen worden aangemerkt, kan voor deze bepaling rechtsgrond worden gevonden in artikel 109, § 3, van de herstellwet van 22 januari 1985.²

² Daarnaast dringt zich ook een bevoegdheidsconforme interpretatie door de Erkenningscommissie op. Overeenkomstig artikel 6, § 1, IX, 10°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ zijn de gewesten immers bevoegd voor “het stelsel waarbij werknemers het recht hebben om op het werk afwezig te zijn met behoud van hun loon voor het volgen van erkende opleidingen”. Enkel voor zover de betrokken oriëntatie- en begeleidingsacties als opleiding kunnen worden aangemerkt, kan de ontworpen regeling in voormelde bevoegdheidsgrond worden ingepast.

4.6. Artikel 9, § 1, van het ontwerp stelt “[i]n toepassing van artikel 111, § 7, van de wet” het maximum aantal uren van de betrokken opleidingen vast. Dat artikel bevat afwijkingen van de maximaantallen voorzien in artikel 111 van de herstellwet van 22 januari 1985.³ Artikel 9, § 3, van het ontwerp bevat in dat kader een machtiging aan de minister.

Volgens de rechtsgrondtabel vindt artikel 9 van het ontwerp rechtsgrond in artikel 111, § 8, van de herstellwet van 22 januari 1985, op grond waarvan de Koning “de nadere regels inzake toepassing van dit artikel” bepaalt. Naast die bepaling kan, voor het vaststellen van de eigenlijke afwijkingen inzake de maximumduur, rechtsgrond worden gevonden in artikel 111, § 7, van die wet, zoals overigens ook in de inleidende zin van artikel 9, § 1, van het ontwerp wordt gesuggereerd.

Artikel 111, § 7, van de herstellwet van 22 januari 1985 luidt als volgt:

“De Koning kan, vanaf het schooljaar 2007-2008, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, en op basis van het voorstel van de sociale gesprekspartners, opgenomen in hun tweejaarlijks interprofessioneel akkoord voor de schooljaren die beginnen tijdens de geldigheidsduur van dit interprofessioneel akkoord:

- a) de in §§ 1 tot 6 gestelde maxima vermeerderen of verminderen;
- b) de lijst van de in artikel 109, §§ 1 en 2, bedoelde opleidingen wijzigen.

Bij gebrek aan voorstel inzake het betaald educatief verlof in het interprofessioneel akkoord zoals bedoeld in het eerste lid, kan de Koning, bij een in de Ministerraad overlegd besluit, en na advies van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de in de §§ 1 tot 6 gestelde maxima vermeerderen of verminderen voor de schooljaren beginnend in een kalenderjaar waarop geen voorstel inzake het betaald educatief verlof in het interprofessioneel akkoord is.”

Hieromtrent ondervraagd verklaarde de gemachtigde het volgende:

“L’article 111 §7 semble effectivement la base légale qui permet l’adaptation des plafonds horaires maximum de congé-éducation payé.

Après une analyse approfondie, la thématique du congé-éducation payé n’est pas mentionné dans l’accord interprofessionnel 2023-2024 en cours.”

Artikel 9 van het ontwerp vindt, onder voorbehoud van hetgeen hierna wordt opgemerkt, bijgevolg ook rechtsgrond in artikel 111, § 7, tweede lid, van de herstellwet van 22 januari 1985.

4.7. Artikel 9, § 2, bevat een afwijking van artikel 111, § 3, van de herstellwet van 22 januari 1985. Die bepaling luidt als volgt:

“De verlofuren kunnen opgenomen worden boven de maxima bedoeld in § 1, zodanig dat er in totaal 120 verlofuren kunnen worden opgenomen hetzij voor het volgen van beroepsopleidingen hetzij voor het volgen van meerdere cursussen van verschillende

³ In de actueel geldende stand van de regelgeving geldt voor het bepalen van het maximum aantal uren ook het koninklijk besluit van 1 september 2006 ‘tot wijziging van sommige bepalingen inzake toekenning van betaald educatief verlof in uitvoering van artikel 111, § 7, van de herstellwet van 22 januari 1985, houdende sociale bepalingen’.

aard, als de lesuren - ondanks de toepassing van wat bij de collectieve planning werd betracht - toch samenvallen met de voorziene arbeidstijd van de betrokken werknemer.”

De gemachtigde verklaarde over de beoogde draagwijdte van artikel 9, § 2, van het ontwerp het volgende:

“L’élément d’opposition importante à l’article 9 § 2 est l’abrogation de la modalité de coïncidence entre le temps de formation et le temps de travail de l’intéressé.

Ce critère générerait beaucoup de confusion et des explications complexes à l’adresse des futurs utilisateurs du congé-éducation payé, ainsi que des employeurs bénéficiaires du remboursement.”

Artikel 111, §§ 7 en 8, van de herstellwet van 22 januari 1985 bieden echter enkel rechtsgrond om “de in §§ 1 tot 6 gestelde maxima [te] vermeerderen of verminderen” en “de nadere regels inzake toepassing van dit artikel” te bepalen. De beoogde afwijking lijkt niet te kunnen worden beschouwd als een vermeerdering of vermindering van het bedoelde maximum, noch als het bepalen van een nadere toepassingsregel.

In de mate dat artikel 9, § 2, van het ontwerp aldus een afwijking bevat van artikel 111, § 3, van de herstellwet van 22 januari 1985, vindt het geen rechtsgrond in artikel 111, §§ 7 en 8, van de herstellwet van 22 januari 1985 en kan de ontworpen regeling geen doorgang vinden.

4.8. Artikel 15 van het ontwerp bepaalt dat vanaf het schooljaar 2022-2023 “de terugbetaling van de Staat aan de werkgever [wordt] vastgesteld op een vast bedrag van 22,07 euro per uur educatief verlof dat aan de voorwaarden voor terugbetaling voldoet”.

Artikel 121, § 2, van de herstellwet van 22 januari 1985, waarnaar in de rechtsgrondtabel wordt verwezen, betreft echter de bijdrage die aan de werkgevers wordt opgelegd met het oog op het gedeelte in tenlasteneming van de kosten verbonden aan de in artikel 120 bedoelde terugbetaling. Overigens gold die machtiging “voor een periode die afloopt op 31 december 2014”.

Voor artikel 15 van het ontwerp wordt veeleer rechtsgrond geboden door artikel 120, derde lid, van de herstellwet van 22 januari 1985, op grond waarvan de “Koning [...], onder de voorwaarden en modaliteiten die hij bepaalt, de terugbetaling [kan] beperken tot een forfaitair bedrag dat kan variëren naargelang het type opleiding (...)”.

4.9. Artikel 18 van het ontwerp regelt de samenstelling van de Erkenningscommissie. Anders dan in de rechtsgrondtabel wordt aangegeven vindt die bepaling geen rechtsgrond in artikel 109, § 4, maar wel in artikel 110, § 3, tweede lid, en § 4, eerste lid, van de herstellwet van 22 januari 1985.

Ook de artikelen 19 en 21, eerste lid, die de werking van de Erkenningscommissie regelen, vinden rechtsgrond in artikel 110, § 4, eerste lid, van de herstellwet van 22 januari 1985.

4.10. Artikel 20 van het ontwerp bevat procedureregels inzake de erkenning van bepaalde in artikel 109, §§ 1 en 2, van de herstellwet van 22 januari 1985 vermelde opleidingen. Daarvoor

wordt rechtsgrond geboden door artikel 109, § 3, 2°, van die wet, op grond waarvan “voor bepaalde opleidingen bijzondere uitvoeringsregels” kunnen worden vastgesteld.

4.11. Artikel 21, tweede lid, bepaalt dat de Erkenningscommissie, “door bemiddeling van de diensten van het Bestuur, alle informatie [kan] inwinnen die betrekking heeft op de organisatie en het verloop van de opleidingen bedoeld bij artikel 109 van de wet”.

De gemachtigde lichtte deze bepaling als volgt toe:

“Il s’agit ici d’une reproduction de l’ancien article 11 de l’AR du 23/07/1985.

L’article 21 § 2 renforce effectivement la demande de la Commission d’agrément, souhait émis par Brupartners, dont les fondement se trouvent bien à l’article 110 § 2 alinéa 2:

[...] Elle contrôle les formations visées à l’article 109, conformément aux règles fixées par le Roi.”

Voor deze bepaling biedt bijgevolg artikel 110, § 2, tweede lid, van de herstellwet van 22 januari 1985 rechtsgrond, zij het dat de informatie die kan worden opgevraagd effectief verband moet houden met de in die bepaling voorziene controletaak. Voor zover ook persoonsgegevens onder het toepassingsgebied van deze bepaling kunnen vallen, moet tevens worden verwezen naar de opmerking onder randnummer 4.14.

4.12. Artikel 22 bepaalt dat de minister jaarlijks en na advies van de Erkenningscommissie een rapport over de uitvoering van het te nemen besluit voorstelt aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

Voor deze bepaling kan rechtsgrond worden gevonden in de algemene uitvoeringsbevoegdheid van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, gelezen in samenhang met artikel 110 van de herstellwet van 22 januari 1985. Het rapport betreft immers met name de rol inzake erkenningen (1°) en de activiteiten (3°) van de Erkenningscommissie en een “analyse van het begrotingsverbruik” (2°). Dat laatste onderdeel kan in het bijzonder in verband worden gebracht met artikel 110, § 2, derde lid, van de herstellwet van 22 januari 1985.

4.13. Artikel 23 van het ontwerp strekt tot opheffing van drie koninklijke besluiten. De rechtsgrond voor de opheffing van een reglementaire bepaling is in beginsel dezelfde als die voor de invoering van die bepaling. De adviesaanvrager dient bijgevolg na te gaan of de in het eerste lid van de aanhef vermelde bepalingen daartoe volstaan.

4.14. Diverse onderdelen van het ontwerp betreffen de verwerking van persoonsgegevens. Dat geldt bijvoorbeeld voor artikel 16 van het ontwerp, dat de terugbetalingsaanvraag betreft die de werkgever moet indienen “door middel van de door het Bestuur beheerde en ter beschikking gestelde computerapplicatie”, waarbij onder meer een “individueel formulier voor elke begunstigde werknemer” moet worden gevoegd. Het Bestuur wordt in diezelfde bepaling gemachtigd om de bewijsstukken te bepalen waarvan de aanvraag moet vergezeld gaan. Ook andere onderdelen van het ontwerp veronderstellen de verwerking van persoonsgegevens.⁴

⁴ Zie bv. art. 13, 14 en 17 van het ontwerp.

Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel dient te worden nageleefd. Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.⁵

Bijgevolg moeten de “essentiële elementen” van de verwerking van persoonsgegevens in de wet (of de ordonnantie) zelf worden vastgelegd. In dat verband zijn de Raad van State, afdeling Wetgeving, en het Grondwettelijk Hof van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel ‘essentiële elementen’ uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.⁶

Die elementen blijken niet te worden geregeld in hoofdstuk IV, afdeling 6, van de herstellwet van 22 januari 1985 of enige andere wets- of ordonnantiebepaling. Ondervraagd omtrent de wettelijke grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens in het kader van het betaald educatief verlof verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Une nouvelle ordonnance dans le cadre du congé-éducation payé viendra apporter la base légale nécessaire en matière du traitement des données à caractère personnelle.”

In afwachting van de aanneming van een dergelijke ordonnantie kunnen de onderdelen van het voorgelegde ontwerp die de verwerking van persoonsgegevens regelen evenwel geen doorgang vinden. Het komt aan de ordonnantiegever toe om minstens de essentiële elementen ter zake te bepalen. Desgevallend kan de nadere uitwerking van die elementen vervolgens worden overgelaten aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering.

Hetgeen hierna volgt moet onder dat voorbehoud worden gelezen.

VORMVEREISTEN

5.1. Zoals hiervoor onder randnummer 4.14 werd opgemerkt, bevat het ontwerp diverse bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens regelen.

⁵ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

⁶ Adv.RvS 68.936/AV, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119 (opmerking 101). Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1.

Artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)’, gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van die verordening, voorziet in een verplichting om de toezichthoudende autoriteit, in dit geval de Gegevensbeschermingsautoriteit bedoeld in de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, te raadplegen bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

Het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit over het ontwerp moet bijgevolg nog worden ingewonnen.

5.2. Zoals uit de bespreking van de rechtsgrond is gebleken, geeft het ontwerp onder meer uitvoering aan de machtigingen vervat in artikel 109, § 3, van de herstelwet van 22 januari 1985. Die bevoegdheden kunnen echter slechts worden uitgeoefend “na het advies te hebben ingewonnen van de Erkenningscommissie”. De bij de adviesaanvraag gevoegde documentatie bevat echter geen dergelijk advies.

Hieromtrent ondervraagd, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“Le groupe de travail au sein de Brupartners en charge de la rédaction de l’avis sur l’avant-projet d’arrêté était bien composé de membres de la Commission d’agrément. L’évolution de ce projet est par ailleurs communiquée à la fin des Commissions d’agrément du congé-éducation payé. Nous pouvons donc considérer que la Commission d’agrément a bien droit au chapitre dans le cadre de ce projet.”

De Erkenningscommissie is, overeenkomstig artikel 110, § 1, van de herstelwet van 22 januari 1985 opgericht “[b]ij de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest”. Bij de ordonnantie van 2 december 2001 is de ordonnantie van 8 september 1994 ‘houdende oprichting van de Economische en Sociale Raad voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ opgeheven, waardoor kan worden aangenomen dat de Erkenningscommissie nu binnen Brupartners wordt ingericht. Niettemin heeft de Erkenningscommissie een specifieke samenstelling, waarin bijvoorbeeld is voorzien in de vertegenwoordiging, met raadgevende stem, van de verschillende gemeenschapsministers bevoegd voor onderwijs.⁷

Op 16 maart 2023 heeft Brupartners advies A-2023-022 uitgebracht over het ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering. Uit dat advies blijkt niet dat de Erkenningscommissie bij de totstandkoming van dat advies is betrokken. Bovendien kan de betrokkenheid van (bepaalde leden van) de Erkenningscommissie niet met het eigenlijke verlenen van een advies door die commissie, overeenkomstig de toepasselijke regels inzake de samenstelling en werking ervan, worden gelijkgesteld.

⁷ Zie, naast artikel 110, § 4, tweede lid, van de herstelwet van 22 januari 1985 ook artikel 9 van het koninklijk besluit 23 juli 1985 ‘tot uitvoering van afdeling 6 – toekenning van betaald educatief verlof in het kader van de voortdurende vorming van de werknemers – van hoofdstuk IV van de herstelwet van 22 januari 1985 houdende sociale bepalingen’.

Het advies van de Erkeningscommissie over het ontwerp moet bijgevolg alsnog worden ingewonnen.

5.3. Indien de aan de Raad van State voorgelegde tekst ten gevolge van het inwinnen van de voornoemde adviezen nog wijzigingen zou ondergaan,⁸ moeten de gewijzigde of toegevoegde bepalingen, ter inachtneming van het voorschrift van artikel 3, § 1, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. De aanhef moet in overeenstemming worden gebracht met hetgeen is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond en de vormvereisten.

Artikel 3

7. Artikel 3 van het ontwerp bevat een opsomming van opleidingen en cursussen die “[a]ls beroepsopleidingen in de zin van artikel 109 van de herstellwet van 22 januari 1985 houdende sociale bepalingen worden beschouwd”.

Zoals uit de door de gemachtigde aangeleverde rechtsgrondtabel blijkt, wordt daarvoor rechtsgrond ontleend aan artikel 109, § 3, van de herstellwet van 22 januari 1985. De bepaling bevat onder meer een machtiging om de lijst van de bij de paragrafen 1 en 2 bedoelde opleidingen te wijzigen.

De vraag rijst evenwel of artikel 3 van het ontwerp de lijst vervat in artikel 109, § 1, van de herstellwet van 22 januari 1985 aanvult dan wel vervangt. De gemachtigde verklaarde daaromtrent het volgende:

“Il s’agit d’un complément à l’article 109 § 1 de la loi qui vient étendre la reconnaissance de certaines formations listées dans l’article original, soit par la suppression de certains critères de l’époque trop restrictifs dans l’enseignement actuel (ex: certaines formations données exclusivement à horaire décalé), soit par l’ajout de certains programmes en lien avec ces catégories de formation.”

Het is raadzaam dit duidelijker uit de tekst van het ontwerp te doen blijken.

⁸ Namelijk andere wijzigingen dan diegene waarvan in dit advies melding wordt gemaakt of wijzigingen die ertoe strekken tegemoet te komen aan hetgeen in dit advies wordt opgemerkt.

Slotopmerking

8. Het ontwerp moet nog aan een grondig redactioneel en taalkundig nazicht onderworpen worden. Bij wijze van voorbeeld kan alvast worden gewezen op de volgende onvolkomenheden:

- de Nederlandse tekst van artikel 4 van het ontwerp moet met een hoofdletter beginnen;
- de voorwaarde dat de opleidingen “door de Staat worden georganiseerd, gesubsidieerd of erkend” in artikel 4, 1°, van het ontwerp en de verwijzing naar “de terugbetaling van de Staat aan de werkgever” in artikel 15 van het ontwerp suggereert dat de federale overheid wordt bedoeld, hetgeen moet worden verholpen;
- in artikel 9, § 3, van het ontwerp moet worden verwezen naar “paragraaf 1, 3°” in plaats van “3°”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 10, eerste lid, van het ontwerp schrijve men “bedrag” in plaats van “bedjrag”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 11, eerste lid, van het ontwerp lijken de woorden “examenzitting” en “zitting” te moeten worden vervangen door “examenzittijd” en “zittijd”;
- in artikel 17, § 2, tweede en derde lid, van het ontwerp ontbreekt de vermelding van paragraaf 1 voor de punten 2° en 3°;
- de Nederlandse tekst van artikel 20 van het ontwerp heeft driemaal een paragraaf 1 en tweemaal een paragraaf 2, welke indeling in overeenstemming dient te worden gebracht met de Franse tekst die in vijf paragrafen is verdeeld;
- in de Nederlandse tekst van artikel 20, § 1, eerste lid, van het ontwerp moet worden verwezen naar “§ 2, 3°” in plaats van “§ 2,”;
- in artikel 20, § 5, van het ontwerp is er een gebrek aan overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst wat de duur van de maximumtermijn betreft. Waar in de Nederlandse tekst sprake is van een maximumtermijn van twee jaar, vermeldt de Franse tekst een maximumtermijn van drie jaar;
- in de Nederlandse tekst van artikel 22 van het ontwerp dient het woord “rapport” te worden vervangen door het woord “verslag”;
- in de Nederlandse tekst van artikel 22, § 2, 3°, van het ontwerp dient het woord “Accreditatiecommissie” te worden vervangen door “Erkenningscommissie”.

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DU PROJET

2. Le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, soumis pour avis, a pour objet de fixer les modalités relatives au congé-éducation payé.

L'arrêté envisagé remplace divers arrêtés royaux, qui sont abrogés (article 23 du projet).

FONDEMENT JURIDIQUE

3. Le projet soumis pour avis pourvoit à l'exécution de la section 6 du chapitre IV de la loi de redressement du 22 janvier 1985, qui relève dans une large mesure des compétences des régions. Nonobstant quelques modifications ponctuelles apportées par le législateur ordonnancier, ces dispositions sont en grande partie antérieures au transfert de compétences ¹.

Il convient de remarquer qu'il est donc recouru à un cadre législatif désuet et que, partant, ainsi qu'il ressortira plus loin, la base légale pour le traitement des données à caractère personnel fait défaut et que certaines parties ne peuvent se concrétiser ou ne s'inscrivent pas bien dans le fondement juridique.

Dans le souci de veiller à un régime cohérent, le législateur ordonnancier devrait donc revoir les dispositions légales inscrites à la section 6 du chapitre IV de la loi de redressement du 22 janvier 1985.

4.1. Selon le préambule, le fondement juridique du projet est recherché dans diverses dispositions du chapitre IV, section 6, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 'contenant des dispositions sociales'.

À la question de savoir quelles dispositions du projet trouvent leur fondement juridique dans quelles dispositions mentionnées au préambule, le délégué a répondu en fournissant le tableau des fondements juridiques suivant :

¹ Par ailleurs, il convient de noter que, sur d'autres points également, la section 6 du chapitre IV de la loi de redressement du 22 janvier 1985 n'est pas, en adéquation avec l'exercice des compétences par la Région de Bruxelles-Capitale. Ainsi, ces dispositions visent encore le « Ministère de l'Emploi et du Travail » (article 109, § 2, alinéa 2, et article 120, alinéa 1^{er}). En outre, le pouvoir du « Roi » (lire : du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale) dépend, dans certains cas, de l'« accord interprofessionnel biennuel » (article 111, § 7, et article 120, alinéas 4 et 5), alors que le texte n'indique pas clairement que telle est encore l'intention.

Avant-projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale relatif aux modalités d'octroi du congé-éducation payé	Fondement juridique - Loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales
Art. 1	
Art. 2	Art. 108, § 4, 1° et 2°
Art. 3	Art. 109, § 3
Art. 4	Art. 109, § 3
Art. 5	Art. 109, § 3
Art. 6	Art. 109, § 3, 2°
Art. 7	Art. 108, § 4, 1°
Art. 8	Art. 109, § 3
Art. 9	Art. 111, § 8
Art. 10	Art. 120, al. 3
Art. 11	Art. 111, § 8
Art. 12	Art. 111, § 8
Art. 13	Art. 113, § 4
Art. 14	Art. 112, al. 2
Art. 15	Art. 121, § 2
Art. 16	Art. 120, al. 1 ^{er}
Art. 17	Art. 130
Art. 18	Art. 109, § 4
Art. 19	Art. 109, § 1et 4
Art. 20	Art. 109, § 1et 4
Art. 21	Art. 109, § 1et 4
Art. 22	Art. 109, § 1et 4
Art. 23	
Art. 24	

4.2. On peut se rallier à ce tableau, sous réserve de ce qui suit.

4.3. L'article 4 du projet fixe les conditions auxquelles doivent satisfaire les « cours organisés dans le cadre de l'enseignement des arts plastiques à horaire réduit, à prendre en considération pour l'application de l'article 109, § 1^{er}, 2°, de la loi ».

Conformément à l'article 109, § 1^{er}, 2°, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, pour l'application du régime relatif au congé-éducation payé, sont considérés comme formations professionnelles :

« les cours organisés dans le cadre de l'enseignement des arts plastiques à horaire réduit, dénommé enseignement artistique de promotion socio-culturelle et dont le Roi fixe la liste ».

Toutefois, l'article 4 du projet ne semble pas fixer la « liste » des « cours » en question, mais plutôt les conditions auxquelles ces cours doivent satisfaire. Il s'ensuit que ce n'est pas l'article 109, § 1^{er}, 2°, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 qui procure un fondement juridique à celui-ci, mais, comme l'indique le tableau des fondements juridiques, l'article 109, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, étant donné que de telles conditions peuvent être

considérées comme une modification implicite de l'article 109, § 1^{er}, 2°, ou comme des modalités spéciales d'application pour certaines formations.

Dans ce cas, la liste proprement dite, visée à l'article 109, § 1^{er}, 2°, devra encore être fixée ultérieurement. Le projet ne contient aucune autre disposition à cet égard, ni aucune délégation au ministre, par exemple. Si l'intention est néanmoins que l'article 4 du projet soit l'unique mise en œuvre de l'article 109, § 1^{er}, 2°, il est recommandé de reformuler l'article 4 du projet en ce sens que l'énumération qu'il contient, constitue effectivement la liste visée dans cette disposition légale et que le texte du projet soit ainsi davantage conforme au fondement juridique.

4.4. L'article 5 du projet détermine, en visant les réglementations des différentes communautés, quelles sont les formations prises en considération « pour l'application de l'article 109, § 1^{er}, 6°, de la loi ».

Contrairement à ce qu'indique le tableau des fondements juridiques, cette disposition trouve un fondement juridique dans l'article 109, § 1^{er}, 6°, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, en vertu duquel sont considérées comme formations professionnelles : « les formations prévues par les règlements relatifs à la qualification professionnelle des personnes travaillant dans l'agriculture, dont le Roi fixe la liste par arrêté délibéré en Conseil des Ministres ».

4.5. L'article 8 du projet dispose que les « actions d'orientation et de guidance des travailleurs disposant au maximum d'un certificat ou d'un diplôme de l'enseignement secondaire supérieur sont assimilées à des formations au sens de l'article 109 de la loi », pour autant qu'elles répondent à certaines conditions. Ainsi, elles doivent comprendre au moins 32 heures de contact par an et « comprendre des activités individuelles ou collectives d'information, d'accompagnement ainsi que d'enseignement des compétences nécessaires à l'évolution du travailleur sur le marché de l'emploi ».

Selon le tableau des fondements juridiques, le fondement juridique de cette disposition est recherché dans l'article 109, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985. Cette disposition contient, entre autres, une habilitation sur la base de laquelle le Roi (lire : le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale) peut « modifier la liste des formations visées aux §§ 1^{er} et 2 ». Les paragraphes 1^{er} et 2 de cet article déterminent quels sont les cours et formations qui sont respectivement considérés comme des « formations professionnelles » et des « formations générales ». Par ailleurs, il est possible de déterminer, pour certaines formations, des modalités spéciales d'application et le nombre d'heures minimum que ces formations doivent comporter pour ouvrir le droit au congé-éducation payé.

Cette disposition ne peut trouver de fondement juridique dans l'article 109, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 que pour autant que les actions d'orientation et de guidance concernées puissent être qualifiées de formation ou de cours ².

4.6. L'article 9, § 1^{er}, du projet fixe le nombre maximum d'heures des formations concernées « (e)n application de l'article 111, § 7 de la loi ». Cet article contient des dérogations aux nombres maximaux prévus à l'article 111 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 ³. Dans ce cadre, l'article 9, § 3, du projet contient une délégation au ministre.

D'après le tableau des fondements juridiques, l'article 9 du projet trouve un fondement juridique dans l'article 111, § 8, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, en vertu duquel le Roi détermine « les modalités d'application du présent article ». Outre cette disposition, l'article 111, § 7, de cette loi peut également procurer un fondement juridique aux dérogations fixées en matière de durée maximale, ainsi que le suggère du reste aussi la phrase introductive de l'article 9, § 1^{er}, du projet.

L'article 111, § 7, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 s'énonce comme suit :

« Le Roi peut, à partir de l'année scolaire 2007-2008, par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, sur base d'une proposition des partenaires sociaux faite dans l'accord interprofessionnel biannuel pour les années scolaires qui commencent pendant la durée de validité de cet accord interprofessionnel :

- a) diminuer ou augmenter les maxima prévus aux §§ 1^{er} à 6;
- b) modifier la liste des formations visées à l'article 109, §§ 1^{er} et 2.

À défaut de proposition relative au congé-éducation payé dans l'accord interprofessionnel visé à l'alinéa 1^{er}, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et après avis du Conseil Economique et Social de la Région de Bruxelles-Capitale augmenter ou diminuer les maxima prévus aux §§ 1^{er} à 6 pour les années scolaires commencées dans une année calendrier où il n'y a pas de proposition relative au congé-éducation payé dans l'accord interprofessionnel ».

Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« L'article 111 §7 semble effectivement la base légale qui permet l'adaptation des plafonds horaires maximum de congé-éducation payé.

Après une analyse approfondie, la thématique du congé-éducation payé n'est pas mentionné dans l'accord interprofessionnel 2023-2024 en cours ».

² En outre, une interprétation conforme aux règles répartitrices de compétences par la Commission d'agrément s'impose également. Conformément à l'article 6, § 1^{er}, IX, 10°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', les régions sont en effet compétentes pour « le système dans lequel les travailleurs ont le droit de s'absenter du travail, avec maintien du salaire, pour suivre des formations agré[é]es ». Ce n'est que si les actions d'orientation et de guidance concernées peuvent être considérées comme des formations que le régime en projet peut s'accorder avec le fondement de compétence précité.

³ En l'état actuel de la législation en vigueur, s'applique également pour la détermination du nombre maximal d'heures l'arrêté royal du 1^{er} septembre 2006 'modifiant certaines dispositions concernant l'octroi du congé-éducation payé en application de l'article 111, § 7, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, contenant des dispositions sociales'.

Sous réserve des observations formulées ci-dessous, l'article 9 du projet puise donc également son fondement juridique dans l'article 111, § 7, alinéa 2, de la loi de redressement du 22 janvier 1985.

4.7. L'article 9, § 2, déroge à l'article 111, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985. Cette disposition s'énonce comme suit :

« Lorsque les heures de cours - malgré l'application de ce qui a été visé par la planification collective - coïncident avec le temps de travail de l'intéressé, les heures de congé peuvent être prises au-delà des plafonds visés au § 1^{er}, de sorte qu'au total 120 heures de congé peuvent être accordées pour suivre soit des formations professionnelles soit plusieurs cours de nature différen[te] ».

En ce qui concerne la portée envisagée de l'article 9, § 2, du projet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« L'élément d'opposition importante à l'article 9 § 2 est l'abrogation de la modalité de coïncidence entre le temps de formation et le temps de travail de l'intéressé.

Ce critère générerait beaucoup de confusion et des explications complexes à l'adresse des futurs utilisateurs du congé-éducation payé, ainsi que des employeurs bénéficiaires du remboursement ».

Cependant, l'article 111, §§ 7 et 8, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 procure uniquement un fondement juridique afin de « diminuer ou augmenter les maxima prévus aux §§ 1^{er} à 6 » et de déterminer « les modalités d'application du présent article ». La dérogation envisagée ne semble pas pouvoir être considérée comme une augmentation ou une diminution du maximum visé, ni comme la détermination d'une modalité d'application.

Dans la mesure où l'article 9, § 2, du projet contient donc une dérogation à l'article 111, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, il ne trouve pas de fondement juridique dans l'article 111, §§ 7 et 8, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 et le règlement en projet ne peut pas se concrétiser.

4.8. L'article 15 du projet dispose qu'à partir de l'année scolaire 2022-2023, « le remboursement de l'État à l'employeur est fixé[...] à un montant forfaitaire fixé à 22,07 € par heure de congé-éducation répondant aux conditions de remboursement ».

L'article 121, § 2, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, visé dans le tableau des fondements juridiques, concerne toutefois la cotisation imposée aux employeurs en vue du paiement de la partie prise en charge des coûts liés au remboursement visé à l'article 120. Au demeurant, cette habilitation était valable « pour une période qui expire au 31 décembre 2014 ».

L'article 15 du projet tire plutôt son fondement juridique de l'article 120, alinéa 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, en vertu duquel le « Roi peut (...), dans les conditions et modalités qu'il fixe, limiter le remboursement à un montant forfaitaire, qui peut varier selon le type de formation ».

4.9. L'article 18 du projet règle la composition de la Commission d'agrément. Contrairement à ce qui figure dans le tableau des fondements juridiques, cette disposition ne trouve

pas de fondement juridique dans l'article 109, § 4, mais dans l'article 110, § 3, alinéa 2, et § 4, alinéa 1^{er}, de la loi de redressement du 22 janvier 1985.

Les articles 19 et 21, alinéa 1^{er}, qui règlent le fonctionnement de la Commission d'agrément, trouvent eux aussi leur fondement juridique dans l'article 110, § 4, alinéa 1^{er}, de la loi de redressement du 22 janvier 1985.

4.10. L'article 20 du projet contient des règles de procédure relatives à l'agrément de certaines formations mentionnées à l'article 109, §§ 1^{er} et 2, de la loi de redressement du 22 janvier 1985. Il trouve son fondement juridique dans l'article 109, § 3, 2^o, de cette loi, en vertu duquel « pour certaines formations, des modalités spéciales d'application » peuvent être déterminées.

4.11. L'article 21, alinéa 2, dispose que la Commission d'agrément peut « recueillir, par l'intermédiaire des Services de l'Administration, toute information sur l'organisation et le déroulement des formations visées à l'article 109 de la loi ».

Le délégué a commenté cette disposition comme suit :

« Il s'agit ici d'une reproduction de l'ancien article 11 de l'AR du 23/07/1985.

L'article 21 § 2 renforce effectivement la demande de la Commission d'agrément, souhait émis par Brupartners, dont les fondement se trouvent bien à l'article 110 § 2 alinéa 2:

[...] Elle contrôle les formations visées à l'article 109, conformément aux règles fixées par le Roi ».

C'est par conséquent l'article 110, § 2, alinéa 2, de la loi de redressement du 22 janvier 1985 qui procure un fondement juridique à cette disposition, étant entendu que l'information qui peut être demandée doit avoir un lien effectif avec la mission de contrôle prévue dans cette disposition. Dans la mesure où des données à caractère personnel peuvent également relever du champ d'application de cette disposition, il convient aussi de renvoyer à l'observation formulée au 4.14.

4.12. L'article 22 dispose que le Ministre présente, annuellement et après avis de la Commission d'agrément, un rapport sur la mise en œuvre de l'arrêté envisagé au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

Cette disposition peut trouver un fondement juridique dans le pouvoir général d'exécution du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, combiné avec l'article 110 de la loi de redressement du 22 janvier 1985. En effet, le rapport concerne notamment le rôle en matière d'agréments (1^o) et les activités (3^o) de la Commission d'agrément ainsi qu'une « analyse de la consommation budgétaire » (2^o). Cette dernière partie, en particulier, peut être mise en relation avec l'article 110, § 2, alinéa 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985.

4.13. L'article 23 du projet vise l'abrogation de trois arrêtés royaux. Le fondement juridique de l'abrogation d'une disposition réglementaire est en principe le même que celui pour l'instauration de cette disposition. Le demandeur d'avis vérifiera dès lors si les dispositions mentionnées au premier alinéa du préambule suffisent à cet effet.

4.14. Diverses parties du projet concernent le traitement de données à caractère personnel. Tel est, par exemple, le cas de l'article 16 du projet, qui concerne la demande de remboursement que l'employeur doit introduire « au moyen de l'application informatique gérée et mise à disposition par l'Administration », à laquelle il faut joindre notamment une « fiche individuelle par travailleur bénéficiaire ». La même disposition habilite l'Administration à déterminer les documents justificatifs qui doivent accompagner la demande. D'autres parties du projet impliquent aussi le traitement de données à caractère personnel ⁴.

Conformément à l'article 22 de la Constitution, tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, toute ingérence dans le droit à la vie privée, est soumis au respect du principe de légalité formelle. En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune ingérence dans l'exercice de ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Une délégation à un autre pouvoir n'est toutefois pas contraire au principe de légalité, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les « éléments essentiels » sont fixés préalablement par le législateur ⁵.

Par conséquent, les « éléments essentiels » du traitement de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi (ou l'ordonnance) elle-même. À cet égard, le Conseil d'État, section de législation, et la Cour constitutionnelle considèrent que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des « éléments essentiels » les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données ⁶.

Il s'avère que ces éléments ne sont réglés ni par le chapitre IV, section 6, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, ni par toute autre disposition de loi ou d'ordonnance. Interrogé sur le fondement légal du traitement de données à caractère personnel dans le cadre du congé-éducation payé, le délégué a déclaré :

« Une nouvelle ordonnance dans le cadre du congé-éducation payé viendra apporter la base légale nécessaire en matière du traitement des données à caractère personnelle ».

Dans l'attente de l'adoption d'une telle ordonnance, les parties du projet soumis pour avis qui règlent le traitement de données à caractère personnel ne peuvent cependant pas se

⁴ Voir, par exemple, les articles 13, 14 et 17 du projet.

⁵ Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir notamment C.C., 18 mars 2010, n° 29/2010, B.16.1 ; CC., 20 février 2020, n° 27/2020, B.17.

⁶ Avis C.E. 68.936/AG, *Doc. parl.*, Chambre, 2020-21, n° 55-1951/001, p. 119 (observation 101). Voir aussi C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 ; C.C., 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2 ; C.C., 16 février 2023, n° 26/2023, B.74.1.

concrétiser. Il appartient au législateur ordonnancier de fixer au moins les éléments essentiels en la matière. Le cas échéant, les modalités de la mise en œuvre de ces éléments pourront ensuite être confiées au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

Les observations qui suivent doivent être lues sous cette réserve.

FORMALITÉS

5.1. Ainsi qu'il a été observé ci-avant au point 4.14, le projet renferme diverses dispositions qui règlent le traitement de données à caractère personnel.

L'article 36, paragraphe 4, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)', combiné avec l'article 57, paragraphe 1, c), et le considérant 96 de ce règlement, impose de consulter l'autorité de contrôle, en l'occurrence l'Autorité de protection des données visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données', dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un parlement national, ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative, qui se rapporte au traitement.

L'avis de l'Autorité de protection des données sur le projet doit par conséquent encore être recueilli.

5.2. Comme il est ressorti de l'analyse du fondement juridique, le projet pourvoit notamment à l'exécution des habilitations inscrites à l'article 109, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985. Ces compétences ne peuvent cependant être exercées qu'« après avoir pris l'avis de la Commission d'agrément ». La documentation jointe à la demande d'avis ne contient toutefois pas de tel avis.

Interrogé à ce sujet, le délégué a déclaré ce qui suit :

« Le groupe de travail au sein de Brupartners en charge de la rédaction de l'avis sur l'avant-projet d'arrêté était bien composé de membres de la Commission d'agrément. L'évolution de ce projet est par ailleurs communiquée à la fin des Commissions d'agrément du congé-éducation payé. Nous pouvons donc considérer que la Commission d'agrément a bien droit au chapitre dans le cadre de ce projet ».

Conformément à l'article 110, § 1^{er}, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, la Commission d'agrément est créée « auprès du Conseil Economique et Social de la Région de Bruxelles-Capitale ». L'ordonnance du 2 décembre 2001 a abrogé l'ordonnance du 8 septembre 1994 'portant création du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale', si bien qu'il peut être admis que la Commission d'agrément est maintenant créée au sein de Brupartners. Néanmoins, la Commission d'agrément a une composition spécifique, dans

laquelle est prévue, par exemple, la représentation, avec voix consultative, des différents Ministres communautaires ayant l'Enseignement dans leurs attributions ⁷.

Le 16 mars 2023, Brupartners a émis l'avis A-2023-022 sur le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. Il ne ressort pas de cet avis que la Commission d'agrément a participé à l'élaboration de celui-ci. En outre, la participation de (certains membres de) la Commission d'agrément ne peut être assimilée à la formulation, à proprement parler, d'un avis par cette commission, conformément aux règles applicables à sa composition et à son fonctionnement.

L'avis de la Commission d'agrément sur le projet doit par conséquent encore être recueilli.

5.3. Si l'obtention des avis susmentionnés devait encore donner lieu à des modifications du texte soumis au Conseil d'État ⁸, les dispositions modifiées ou ajoutées devraient être soumises à la section de législation, conformément à la prescription de l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État.

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

6. On adaptera le préambule conformément aux observations formulées à propos du fondement juridique et des formalités.

Article 3

7. L'article 3 du projet contient une énumération des formations et cours qui « (s)ont considérées comme des formations professionnelles au sens de l'article 109 de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales ».

Comme il ressort du tableau des fondements juridiques fourni par le délégué, cet article tire son fondement juridique de l'article 109, § 3, de la loi de redressement du 22 janvier 1985. La disposition contient, entre autres, une habilitation à modifier la liste des formations visées aux paragraphes 1^{er} et 2.

La question se pose cependant de savoir si l'article 3 du projet complète ou remplace la liste inscrite à l'article 109, § 1^{er}, de la loi de redressement du 22 janvier 1985. À cet égard, le délégué a déclaré ce qui suit :

⁷ Voir, outre l'article 110, § 4, alinéa 2, de la loi de redressement du 22 janvier 1985, aussi l'article 9 de l'arrêté royal du 23 juillet 1985 'd'exécution de la section 6 – octroi du congé-éducation payé dans le cadre de la formation permanente des travailleurs – du chapitre IV de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales'.

⁸ À savoir d'autres modifications que celles dont fait état le présent avis ou que celles visant à répondre aux observations formulées dans le présent avis.

« Il s'agit d'un complément à l'article 109 § 1 de la loi qui vient étendre la reconnaissance de certaines formations listées dans l'article original, soit par la suppression de certains critères de l'époque trop restrictifs dans l'enseignement actuel (ex: certaines formations données exclusivement à horaire décalé), soit par l'ajout de certains programmes en lien avec ces catégories de formation ».

Il est conseillé de mieux préciser ce point dans le texte du projet.

Observation finale

8. Le projet doit encore être soumis à un examen approfondi sur le plan de la rédaction et de la correction de la langue. A titre d'exemples, on peut signaler d'emblée les imperfections suivantes :

- le texte néerlandais de l'article 4 du projet doit commencer par une lettre majuscule ;
- la condition selon laquelle les formations sont « organisé[e]s, subventionné[e]s ou reconnu[e]s par l'État », figurant à l'article 4, 1^o, du projet, et la référence au « remboursement de l'État à l'employeur », mentionnée à l'article 15 du projet suggèrent que c'est l'autorité fédérale qui est visée, ce à quoi il faudra remédier ;
- l'article 9, § 3, du projet, doit faire référence au « paragraphe 1^{er}, 3^o » au lieu du « 3^o » ;
- dans le texte néerlandais de l'article 10, alinéa 1^{er}, du projet, on écrira « bedrag » au lieu de « bedjrag » ;
- dans le texte néerlandais de l'article 11, alinéa 1^{er}, du projet, il semble nécessaire de remplacer les mots « examenzitting » et « zitting » par « examenzittijd » et « zittijd » ;
- à l'article 17, § 2, alinéas 2 et 3, du projet, il manque la mention du paragraphe 1^{er} pour les points 2^o et 3^o ;
- le texte néerlandais de l'article 20 du projet comporte trois paragraphes 1^{er} et deux paragraphes 2 ; il y a lieu de faire concorder cette subdivision avec le texte français qui est divisé en cinq paragraphes ;
- dans le texte néerlandais de l'article 20, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, on visera le « § 2, 3^o » au lieu du « § 2 » ;
- à l'article 20, § 5, du projet, on observe une discordance entre le texte néerlandais et le texte français en ce qui concerne la durée du délai maximum. Alors qu'il est question d'un délai maximum de deux ans dans le texte néerlandais, le texte français mentionne un délai maximum de trois ans ;
- dans le texte néerlandais de l'article 22 du projet, on remplacera le mot « rapport » par le mot « verslag » ;

- dans le texte néerlandais de l'article 22, § 2, 3°, du projet, il y a lieu de remplacer le mot « Accreditatiecommissie » par le mot « Erkenningscommissie ».

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME