CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 74.663/4
du 8 novembre 2023

sur

un projet d'arrêté royal
'portant le trajet d'accueil'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 74.663/4
van 8 november 2023

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'houdende het
kennismakingstraject'

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

Le 16 octobre 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Première Ministre et Ministre de la Fonction publique, des Entreprises publiques, des Télécommunications et de la Poste à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'portant le trajet d'accueil'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 8 novembre 2023. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Luc CAMBIER et Dimitri YERNAULT, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier.

Le rapport a été présenté par Ambre VASSART, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Bernard BLERO.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 8 novembre 2023.

*

Op 16 oktober 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Ambtenarenzaken, Overheidsbedrijven, Telecommunicatie en Post verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende het kennismakingstraject'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 8 november 2023. De kamer was samengesteld uit Bernard BLERO, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Dimitri YERNAULT, staatsraden, Christian BEHRENDT, assessor, en Charles-Henri VAN HOVE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Ambre VASSART, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Bernard BLERO.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 8 november 2023.

*

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Pour déterminer son champ d'application, l'article 1er, 2°, du projet entend par « service fédéral : un service de la fonction publique administrative fédérale telle que définie à l'article 1er, de la loi du 22 juillet 1993 portant certaines mesures en matière de fonction publique ».

Selon l'article 1er, 3°, de la loi du 22 juillet 1993, la fonction publique administrative fédérale comprend les personnes morales de droit public qui y sont mentionnées et qui possèdent une personnalité juridique distincte de celle de l'État.

L'article 22*ter* de la Constitution stipule que

> « Chaque personne en situation de handicap a le droit à une pleine inclusion dans la société, y compris le droit à des aménagements raisonnables.
>
> La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit ».

Cette disposition porte un principe de légalité formelle qui exige que le législateur détermine les éléments essentiels du droit à une pleine inclusion des personnes en situation de handicap.

Si le Roi tire des articles 37 et 107 de la Constitution le pouvoir d'organiser les services centralisés de l'État et de fixer le statut des membres du personnel de ces services, en ce compris par des mesures visant à l'intégration de personnes handicapées, il en va différemment s'agissant des personnes morales distinctes de la personne juridique de l'État fédéral proprement dit, mentionnées à l'article 1er, 3°, de la loi du 22 juillet 1993 et des membres de leur personnel, dès lors que celles-ci doivent leur création à la loi.

Il en résulte qu'il revient, à l'égard de ces personnes morales, à la loi de déterminer au préalable les éléments essentiels du droit à la pleine inclusion des membres de leur personnel. Une délégation au Roi en la matière n'est 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 ont été fixés préalablement par le législateur.

C'est sous cette importante réserve que les observations suivantes sont formulées.

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

2. L'article 3, § 1er, du projet prévoit que :

« Les dispositions du statut de la fonction publique administrative fédérale qui concernent les stagiaires s'appliquent au membre du personnel, sauf les dérogations prévues dans le présent arrêté ».

Dans la même disposition, le paragraphe 3 prévoit que :

« Les dispositions de titre III, chapitre I et II, de l'arrêté sur l'évaluation ne s'appliquent pas au trajet d'accueil ».

Dans le même temps, certaines dispositions mettent en place un régime spécifique de congés et d'entretiens (articles 5 et 6) pendant les six premiers mois du stage [1].

D'autres dispositions du projet confirment ou prévoient l'application « le cas échéant » de dispositions figurant dans l'arrêté royal du 14 janvier 2022 'relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale'.

Tel est le cas :

– de l'article 8, § 2, qui dispose :

« La mention 'insuffisant' peut être accordée conformément à l'article 23 de l'arrêté sur l'évaluation. Le cas échéant, l'article 47 de l'arrêté sur l'évaluation s'applique » ; et

– de l'article 9, § 3, aux termes duquel :

« Le cas échéant, les articles 48 et 49 de l'arrêté sur l'évaluation s'appliquent à l'entretien d'évaluation visé au paragraphe 1er ».

3. Le projet se réfère dès lors à plusieurs dispositions relatives au statut de la fonction publique fédérale, tantôt pour y renvoyer expressément alors même que le principe d'une application par défaut est consacré par le texte, tantôt pour y déroger. La méthodologie ainsi retenue risque de mettre à mal la sécurité juridique et la bonne compréhension du texte.

Mieux vaut dès lors que le projet à l'examen, soit pose la règle générale de l'application des dispositions fédérales et se limite ensuite à mentionner les dispositions auxquelles il est dérogé, soit organise lui-même le statut concerné de manière intégrale et explicite, le cas échéant par un renvoi aux dispositions applicables des textes existants.

4. Par ailleurs, il ressort du rapport au Roi que :

« Les évaluations sont réglées aux articles 6 à 11 du présent arrêté. Elles se déroulent de la même manière que lors du stage classique. Les dispositions relatives à la saisine de la commission d'évaluation et relatives aux conséquences pour la carrière ne s'appliquent pas au membre du personnel pendant les six premiers mois du trajet d'accueil. Les modalités

[1] Il ressort du rapport au Roi que : « Pendant les six premiers mois, éventuellement prolongés, du trajet d'accueil, il est prévu un régime de congé distinct afin de garantir que la période de premier accompagnement et de prise de connaissance peut se dérouler de manière intensive sans préjudice d'un paquet de congés de base. Après une période de six mois, éventuellement prolongée, ils bénéficient du même régime de congé qu'une personne en stage classique ».

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

de cessation sont définies à l'article 9. Les évaluations qui ont lieu après cette période sont toutefois soumises à l'intervention éventuelle de la commission d'évaluation ».

La règle selon laquelle il y a lieu de distinguer le statut du stagiaire pendant les six premiers mois de son stage ne ressort pas à suffisance du projet, cette règle n'apparaissant expressément qu'à l'article 5, en ce qui concerne les congés.

Il y a lieu de formaliser plus explicitement cette règle dans le dispositif.

5. Le projet sera revu à la lumière des observations qui précèdent et le rapport au Roi comportera tous les éclaircissements nécessaires.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

L'alinéa 5 sera complété afin de faire référence à la date et au numéro du protocole de négociation du Comité des services publics fédéraux, communautaires et régionaux n° 826 figurant dans le dossier transmis à la section de législation.

DISPOSITIF

Article 4

Le paragraphe 1er, alinéa 2, énonce que le trajet d'accueil commence « de préférence » le premier jour ou le quinzième jour du mois. La section de législation s'interroge sur la portée normative de la disposition. La disposition sera précisée.

Article 5

À l'alinéa 1er, 4°, les parenthèses seront omises.

*

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Met het oog op het bepalen van het toepassingsgebied van dit ontwerp wordt in artikel 1, 2°, ervan de volgende definitie gegeven: "federale dienst: een dienst binnen het federaal administratief openbaar ambt bedoeld in artikel 1 van de wet van 22 juli 1993 houdende bepaalde maatregelen inzake ambtenarenzaken".

Luidens artikel 1, 3°, van de wet van 22 juli 1993 omvat het federaal administratief openbaar ambt de rechtspersonen van publiekrecht die in die wet vermeld worden en waarvan de rechtspersoonlijkheid zich onderscheidt van die van de Staat.

Artikel 22*ter* van de Grondwet luidt als volgt:

> "Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving, met inbegrip van het recht op redelijke aanpassingen.
>
> De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht."

In die bepaling is een formeel legaliteitsbeginsel vervat naar luid waarvan de wetgever de essentiële elementen moet bepalen van het recht op volledige inclusie van personen met een handicap.

Hoewel de Koning aan de artikelen 37 en 107 van de Grondwet de bevoegdheid ontleent om de gecentraliseerde overheidsdiensten te organiseren en om het statuut van de personeelsleden van die diensten vast te stellen, onder meer door maatregelen te nemen met het oog op de integratie van personen met een handicap, geldt dat niet voor de diensten waarvan de rechtspersoonlijkheid zich onderscheidt van die van de eigenlijke federale Staat en die in artikel 1, 3°, van de wet van 22 juli 1993 vermeld worden en evenmin voor de leden van hun personeel, aangezien die diensten bij wet opgericht zijn.

Daaruit volgt dat het, wat die rechtspersonen betreft, aan de wetgever staat om vooraf de essentiële elementen te bepalen van het recht op volledige inclusie van hun personeelsleden. Een delegatie ter zake aan de Koning is niet in strijd met het legaliteitsbeginsel voor zover de machtiging nauwkeurig genoeg omschreven is en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen vooraf door de wetgever vastgesteld zijn.

Onder dat belangrijke voorbehoud worden de volgende opmerkingen geformuleerd.

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

2. Artikel 3, § 1, van het ontwerp luidt als volgt:

"De bepalingen van het statuut van het federaal openbaar ambt die betrekking hebben op stagiairs zijn van toepassing op het personeelslid, behoudens de afwijkingen voorzien in dit besluit."

Paragraaf 3 van datzelfde artikel 3 luidt als volgt:

"De bepalingen van titel III, Hoofdstuk I en II, van het evaluatiebesluit zijn niet van toepassing op het kennismakingstraject."

Tegelijk wordt bij een aantal bepalingen een specifieke regeling ingevoerd inzake verloven en gesprekken (artikelen 5 en 6) gedurende de eerste zes maanden van de stage.[1]

In andere bepalingen van het ontwerp wordt bevestigd of voorgeschreven dat "in voorkomend geval" bepalingen van het koninklijk besluit van 14 januari 2022 'betreffende de evaluatie in het federaal openbaar ambt' van toepassing zijn.

Dat is het geval:

– met artikel 8, § 2, dat als volgt luidt:

"De vermelding 'onvoldoende' kan worden toegekend overeenkomstig artikel 23 van het evaluatiebesluit. In dat geval is artikel 47 van het evaluatiebesluit (…) van toepassing"; en

– met artikel 9, § 3, dat als volgt luidt:

"In voorkomend geval zijn de artikelen 48 en 49 van het evaluatiebesluit (…) van toepassing op het evaluatiegesprek bedoel[d] in paragraaf 1."

3. In het ontwerp wordt bijgevolg verwezen naar verschillende bepalingen betreffende het statuut van het federaal openbaar ambt, nu eens om daar uitdrukkelijk naar te verwijzen, terwijl het beginsel van een automatische toepassing in de tekst verankerd is, dan weer om daarvan af te wijken. De aldus gehanteerde methode dreigt afbreuk te doen aan de rechtszekerheid en aan een goed begrip van de tekst.

Het zou dan ook beter zijn om ofwel in voorliggend ontwerp als algemene regel te stellen dat de federale bepalingen van toepassing zijn en vervolgens alleen te vermelden van welke bepalingen afgeweken wordt, ofwel in dit ontwerp zelf het statuut in kwestie in zijn geheel en uitdrukkelijk te regelen, in voorkomend geval door te verwijzen naar de toepasselijke bepalingen van bestaande teksten.

4. Bovendien blijkt uit het verslag aan de Koning het volgende:

"De evaluaties zijn geregeld in de artikelen 6 tot en met 11 van dit besluit. Ze verlopen op een gelijkaardige manier als bij de klassieke stage. De bepalingen omtrent de

[1] Uit het verslag aan de Koning blijkt het volgende: "Zij beschikken gedurende de eerste zes maanden, eventueel verlengd, van het kennismakingstraject over een apart verlofstelsel om te verzekeren dat de periode van eerste begeleiding en kennismaking op intensieve wijze kan verlopen zonder afbreuk te doen aan een basispakket van verloven. Na een periode van zes maanden, eventueel verlengd, bekomen zij hetzelfde verlofstelsel als dat van een persoon die zich in de klassieke stage bevindt."

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡

aanhangigmaking bij de evaluatiecommissie en omtrent de gevolgen voor de loopbaan zijn niet van toepassing op het personeelslid gedurende de eerste zes maanden van het kennismakingstraject. De beëindigingsmodaliteiten zijn bepaald in artikel 9. De evaluaties die plaatsvinden na deze periode zijn wel onderhevig aan de eventuele tussenkomst van de evaluatiecommissie."

De regel dat het statuut van de stagiair zich gedurende de eerste zes maanden van zijn stage onderscheidt van het regulier statuut, blijkt onvoldoende uit het ontwerp, aangezien die regel alleen uitdrukkelijk blijkt uit artikel 5, dat betrekking heeft op de verloven.

Die regel dient uitdrukkelijker geformaliseerd te worden in het dispositief.

5. Het ontwerp moet in het licht van de voorgaande opmerkingen herzien worden en in het verslag aan de Koning moeten alle nodige verduidelijkingen opgenomen worden.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

Het vijfde lid moet aldus aangevuld worden dat daarin melding gemaakt wordt van de datum en het nummer, namelijk nr. 826, van het protocol van onderhandelingen van het Comité voor de federale, de gemeenschaps- en de gewestelijke overheidsdiensten dat vervat is in het dossier dat aan de afdeling Wetgeving bezorgd is.

DISPOSITIEF

Artikel 4

Luidens paragraaf 1, tweede lid, begint het kennismakingstraject "bij voorkeur" op de eerste dag of op de vijftiende dag van de maand. De afdeling Wetgeving vraagt zich af wat de normatieve draagwijdte is van deze bepaling. De bepaling moet verduidelijkt worden.

Artikel 5

In het eerste lid, 4°, moeten de haakjes weggelaten worden.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Charles-Henri VAN HOVE Bernard BLERO

‡LW-CALXKEEAC-HEGGDVT‡