

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 116.577 du 28 février 2003

A.81.374/VIII-1181

En cause : **l'association sans but lucratif
"Groupe d'Etude et de Réforme
de la Fonction administrative" (GERFA),**

avenue du Pont de Luttre, 137
1190 Bruxelles,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Marc UYTTENDAELE, avocat,
rue Capitaine Crespel 2-4
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 novembre 1998 par l'association sans but lucratif "Groupe d'Etude et de Réforme de la Fonction administrative" (GERFA) qui demande l'annulation de l'article 1^{er}, 7^o, de l'arrêté du gouvernement de la Communauté française du 16 septembre 1998 fixant la liste des tâches auxiliaires et spécifiques pour le ministère de la Communauté française;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} JOTTRAND, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 17 septembre 2002 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 17 décembre 2002 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 17 janvier 2003, date à laquelle l'affaire a été remise à l'audience du 14 février 2003;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de chambre;

Entendu, en ses observations, Me KAROLINSKI, loco Me UYTENDAELE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. CUVELIER, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la requête sont les suivants :

1. Le 12 juin 1991 est publié au Moniteur belge le décret du Conseil de la Communauté française relatif à l'aide à la jeunesse. En ses articles 31 à 35, il crée les emplois de conseiller de l'aide à la jeunesse et de directeur de l'aide à la jeunesse et définit leurs attributions. L'article 35 dispose comme suit :

" Le conseiller et le directeur sont placés sous l'autorité hiérarchique du fonctionnaire dirigeant de l'administration compétente.

Ils exercent leurs compétences en toute indépendance".

2. L'Exécutif de la Communauté française adopte le 29 novembre 1991 un arrêté "portant certaines dispositions statutaires applicables aux agents exerçant les attributions de conseiller ou de directeur de l'aide à la jeunesse en exécution du Titre V du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse", publié au Moniteur belge du 28 décembre 1991. Ledit arrêté, en son article 2, a créé au rang 11, le grade de premier attaché à l'aide à la jeunesse et rang 10 le grade d'attaché à l'aide à la jeunesse; en son article 3, il dispose que "les grades de premier attaché de l'aide à la jeunesse et d'attaché de l'aide à la jeunesse sont considérés comme des grades de recrutement dans les fonctions spécialisées de l'aide à la jeunesse". Quant à son article 4, il porte que "sauf pour leur première occupation, il est pourvu à la vacance des emplois de premier attaché de l'aide à la jeunesse par la promotion par avancement de grade".

L'article 5 du même arrêté fixe des conditions particulières de diplômes et d'expérience requise pour pouvoir prétendre à ces emplois. En vertu des articles 7 et 8, les candidats retenus effectuent un stage d'un an qui aboutit à la nomination à titre

définitif, à la prolongation du stage pour trois mois ou encore au licenciement. L'article 11 fixe à trois ans l'ancienneté requise pour pouvoir être promu du grade d'attaché de l'aide à la jeunesse au grade de premier attaché de l'aide à la jeunesse. Enfin, l'article 12 du même arrêté est rédigé comme suit :

" Les titulaires du grade de premier attaché de l'aide à la jeunesse exercent les attributions de conseillers de l'aide à la jeunesse ou de directeur de l'aide à la jeunesse au sens des articles 31 et 33 du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse.

Les titulaires du grade d'attaché de l'aide à la jeunesse exercent les attributions de conseillers adjoints de l'aide à la jeunesse ou de directeurs adjoints de l'aide à la jeunesse au sens de l'article 34 du décret précité".

3. A la suite d'appels aux candidats publiés au Moniteur belge du 20 octobre 1992, l'Exécutif de la Communauté française admet au stage, le 30 avril 1993, vingt-six personnes au grade de premier attaché de l'aide à la jeunesse et six au grade d'attaché de l'aide à la jeunesse. Ces admissions au stage seront annulées par l'arrêt DONNAY n° 50.338 du 23 novembre 1994 pour le motif que l'arrêté précité du 29 novembre 1991 avait été pris "vu l'urgence" et que cette urgence n'avait pas été spécialement motivée.

4. L'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 28 mars 1995 abroge et remplace l'arrêté précité du 29 novembre 1991. Son préambule contient les considérations suivantes :

" Considérant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 24 octobre 1994 fixant la date d'entrée en vigueur de certaines dispositions du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse ayant notamment trait aux compétences du Tribunal de la jeunesse;

Considérant que les missions dévolues aux titulaires de fonctions spécialisées prévues par le présent arrêté doivent être assurées par un personnel ayant les qualifications et mérites spécifiques et que toutes les dispositions légales relatives aux droits de priorité sont incompatibles avec la mise en oeuvre des dispositions transitoires prévues à cette fin;

Considérant que les commissions de stage prévues aux articles 33ter et 38 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat ne sont pas composées en manière telle qu'elles puissent apprécier si le stagiaire assure les missions qui lui sont confiées et possède les qualités qui lui sont demandées pour l'exercice de fonctions spécialisées et qu'il s'indique dès lors de prévoir, en matière de stage, une instance de recours correspondant à la spécificité de ces fonctions.

Considérant que le recrutement des candidats aux emplois concernés, réalisé sur base de critères objectifs établis par rapport aux nécessités des fonctions, respecte le texte et l'esprit de l'article 11, § 3, de l'arrêté royal du 26 septembre 1994 fixant les principes généraux du statut applicables notamment à ces personnels".

5. Deux recours en annulation de cet arrêté sont introduits. Il est "retiré" par l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 12 mars 1997 qui est motivé comme suit :

" Considérant qu'une requête en annulation de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 28 mars 1995 portant certaines dispositions statutaires applicables aux agents exerçant les attributions de conseiller ou de directeur de l'aide à la jeunesse et de conseiller adjoint ou directeur adjoint de l'aide à la jeunesse en exécution du Titre V du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, a été introduite le 20 juin 1995 auprès du Conseil d'Etat et qu'il importe que le Gouvernement de la Communauté française adopte des mesures pour éviter que les fonctions de conseiller ou de directeur de l'aide à la jeunesse ou de conseiller adjoint ou directeur adjoint de l'aide à la jeunesse ne soient déstabilisées par l'insécurité juridique entourant les actes qui seraient pris en exécution de l'arrêté précité autant que les actes qui seraient posés par les membres du personnel nommés en application du même arrêté par le Gouvernement".

Les arrêts n^{os} 67.166, en cause l'ASBL GERFA, et 67.167, en cause ROOSE, constatent que les recours en annulation de l'arrêté précité ont perdu leur objet.

6. L'arrêté du gouvernement de la Communauté française du 16 septembre 1998 fixant la liste des tâches auxiliaires et spécifiques pour le ministère de la Communauté française est publié au Moniteur belge du 3 octobre 1998. En son article 1^{er}, il énumère dix-neuf tâches spécifiques et, en son article 2, huit tâches auxiliaires. Son article 1^{er}, 7^o, qui est l'objet du présent recours est rédigé comme suit :

" Les tâches spécifiques visées à l'article 2, alinéa 2, 3^o, de l'arrêté royal du 26 septembre 1994 fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des gouvernements de Communauté et de Région et des collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent sont, pour le ministère de la Communauté française, les suivantes :

(...)

7^o l'exercice de fonctions de directeur, directeur adjoint, conseiller et conseiller adjoint de l'aide à la jeunesse;

(...)"

En vertu de l'article 3, alinéa 2, cette disposition "cesse d'être d'application à l'issue d'un délai de cinq ans prenant cours à la date d'entrée en vigueur du présent arrêté", soit le 3 octobre 1998.

7. Le 7 janvier 1999, le Gouvernement de la Communauté française adopte l'arrêté relatif aux agents des services du gouvernement chargés d'exercer les attributions de conseiller ou de directeur de l'aide à la jeunesse et de conseiller adjoint ou de directeur adjoint de l'aide à la jeunesse en exécution du Titre V du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse. Le rapport au gouvernement qui précède cet arrêté précise ce qui suit :

" Le projet présenté au Gouvernement traduit sa volonté de gérer la carrière des membres du personnel chargés d'exercer au sein des services d'aide à la jeunesse

(SAJ) et des services de protection de la jeunesse de la Direction générale de l'aide à la jeunesse du ministère de la Communauté française, les fonctions visées au Titre V du décret du 4 mars 1991 (conseiller de l'aide à la jeunesse, directeur de l'aide à la jeunesse, conseiller adjoint de l'aide à la jeunesse, directeur adjoint de l'aide à la jeunesse) selon les principes fixés par le statut et le statut pécuniaire applicables à l'ensemble des agents des services du Gouvernement de la Communauté française (arrêtés du gouvernement du 22 juillet 1996) et en tenant compte du fait que le législateur communautaire a estimé opportun d'en fixer l'importance par décret.

Il poursuit l'objectif général du gouvernement d'assurer que, quelles que soient leurs fonctions, les membres du personnel des services du gouvernement de la Communauté française sont soumis, dans la gestion de leur carrière, à des principes communs, notamment leur recrutement par le SPR et leur nomination dans des grades créés par l'arrêté du gouvernement du 22 juillet 1996".

Cet arrêté a fait l'objet du recours en annulation enregistré sous le numéro de rôle général A.83.113. L'arrêt n° 83.570 du 23 novembre 1999, en cause BRANKART, a décrété le désistement du requérant.

8. L'arrêté du 16 septembre 1998 a pour fondement juridique l'article 2 de l'arrêté royal fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des gouvernements de Communauté et de Région et des collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent (en abrégé : ARPG) du 26 septembre 1994, qui dispose comme suit :

" Les besoins en personnel sont exclusivement rencontrés par des agents soumis aux dispositions du présent arrêté.

Toutefois, des personnes peuvent être engagées sous contrat de travail aux fins exclusives :

- 1° de répondre à des besoins exceptionnels et temporaires en personnel, qu'il s'agisse soit de la mise en oeuvre d'actions limitées dans le temps, soit d'un surcroît extraordinaire de travail;
- 2° de remplacement d'agents qui n'assument pas leur fonction ou ne l'assument qu'à temps partiel;
- 3° d'accomplissement de tâches auxiliaires ou spécifiques dont la liste est fixée au préalable par chaque exécutif".

Cet arrêté a été abrogé par l'ARPG du 22 décembre 2000, dont l'article 2, § 1^{er}, est rédigé comme suit :

" Sans préjudice du paragraphe 2, il est exclusivement satisfait aux besoins en personnel par des agents soumis aux dispositions du présent arrêté.

Toutefois, des personnes peuvent être engagées sous contrat de travail aux fins exclusives :

- 1° de répondre à des besoins exceptionnels et temporaires en personnel, qu'il s'agisse soit de la mise en oeuvre d'actions limitées dans le temps, soit d'un surcroît extraordinaire de travail;

- 2° de remplacer des agents en cas d'absence totale ou partielle, qu'ils soient ou non en activité de service, quand la durée de cette absence implique un remplacement et dont les modalités sont fixées dans le statut;
- 3° d'accomplir des tâches auxiliaires ou spécifiques dont la liste est publiée au préalable par chaque exécutif;
- 4° de pourvoir à l'exécution de tâches exigeant des connaissances particulières ou une expérience large de haut niveau, toutes les deux pertinentes pour les tâches à exécuter";

Considérant que la partie requérante justifiait en termes de requête son intérêt à l'annulation de la disposition attaquée :

" La requérante constate que l'article faisant l'objet de la présente requête permet, sous le couvert du concept de tâches spécifiques visé par l'article 2, alinéa 2, 3°, de l'arrêté royal "fixant" les principes généraux, l'engagement d'agents contractuels pour remplir les fonctions de directeur, directeur adjoint, conseiller et conseiller adjoint de l'Aide à la Jeunesse.

Or, ces fonctions sont des fonctions permanentes reprises dans le décret de la Communauté française du 4 mars 1991 qui ne peuvent être confiées à des agents contractuels.

Par ailleurs, par cet arrêté, la Communauté française met en échec l'arrêt de la Haute juridiction administrative n° 50.338 du 23 novembre 1994 qui a annulé la nomination de 32 premiers attachés et attachés, tout aussitôt "réengagés" comme agents contractuels. Par la disposition contestée, la Communauté française pourra attribuer aux agents contractuels "réengagés" les titres et pouvoirs repris dans le décret.

Il est donc évident que l'arrêté contesté porte considérablement atteinte aux intérêts de l'ensemble du personnel de l'Aide à la Jeunesse dans la mesure où il travaillera sous la direction d'agents contractuels dont les décisions pourront être contestées devant les tribunaux et qui accentuera encore la précarité juridique dans laquelle cette administration vit depuis de nombreuses années.

Par ailleurs, par cette décision, la Communauté française empêche les agents de l'Aide à la Jeunesse et de la Communauté française de poser leur candidature aux emplois vacants et de présenter le concours de recrutement et d'accession au niveau supérieur prévu.

Il faut également rappeler que la Communauté française ne s'est jamais conformée à l'arrêt du Conseil d'Etat qui impliquait que les fonctions de conseiller, conseiller adjoint, directeur et directeur adjoint soient pourvues par concours en conformité avec l'article 87, par. 2, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 et de l'article 11, par. 1^{er}, de l'arrêté royal "fixant" les principes généraux.

La requérante a donc également intérêt que les fonctions importantes de conseiller, conseiller adjoint, directeur et directeur adjoint soient pourvues régulièrement par concours et que les agents dont elle défend les intérêts puissent concourir en toute régularité et postuler aux emplois vacants";

Considérant que la disposition attaquée tendait à donner rétroactivement un fondement juridique aux recrutements d'agents contractuels auxquels la partie adverse avait procédé bien avant l'adoption de ladite disposition; que si l'annulation d'un acte réglementaire peut être poursuivie nonobstant son abrogation en cours d'instance, c'est

pour le motif qu'en règle cet acte a reçu exécution par la prise de décisions individuelles qui, elles-mêmes, sont susceptibles d'être ou d'avoir été contestées devant le Conseil d'Etat; qu'il en va autrement en l'espèce; qu'en effet, il n'apparaît pas du dossier que l'article 1^{er}, 7^o, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 30 novembre 1998 aurait donné lieu à un recrutement d'agents contractuels; que l'A.R.P.G. du 22 décembre 2000, en son article 2, § 1^{er}, 4^o, semble donner un fondement juridique suffisant à l'engagement, par voie contractuelle, du conseiller et du directeur de l'aide à la jeunesse; qu'en tout état de cause, par son arrêté du 7 janvier 1999, le Gouvernement de la Communauté française a implicitement mais certainement renoncé à l'engagement d'agents contractuels pour occuper les emplois précités; qu'ainsi les légitimes appréhensions de la partie requérante n'ont plus d'objet; qu'il s'ensuit que l'annulation de la disposition attaquée ne procurerait aucun avantage concret à l'association requérante; que celle-ci a perdu intérêt à son recours; qu'en raison des circonstances, il y a lieu de mettre les dépens à charge de la partie adverse,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 173,53 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-huit février deux mille trois par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	BAGUET,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.