ROYAUME DE BELGIQUE.

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Education et de la Recherche scientifique de la Communauté française, le 12 novembre 1991, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant trois jours, sur un projet d'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française "fixant les conditions auxquelles il est fait appel à des experts pour certaines prestations dans l'enseignement de promotion sociale", a donné le 20 novembre 1991 l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'Etat attire l'attention de l'Exécutif sur le fait que l'absence du contrôle qu'il appartient au Conseil de la Communauté française d'exercer en vertu de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles a pour conséquence que l'Exécutif ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que l'Exécutif peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

Dans le bref délai qui lui est imparti et en raison du nombre de projets soumis à son avis, le Conseil d'Etat doit se limiter à formuler les observations suivantes.

PREAMBULE.

1. L'arrêté en projet trouve son fondement dans l'article 118, alinéa 1er, du décret du 16 avril 1991 organisant l'enseignement de promotion sociale.

Il s'ensuit qu'il n'y a lieu de viser ni la loi du 29 mai 1959, ni la loi du 22 juin 1964, ni la loi du 24 décembre 1976, ni la loi du 3 juillet 1978.

Les alinéas 1er à 4 doivent donc être omis.

2. L'alinéa 7 doit également être omis puisque l'accord du Ministre du Budget est visé à l'alinéa 8.

3. L'alinéa 9 doit être rédigé suivant la formule proposée pour le projet examiné ce jour sous le n° L. 21.324/2.

4. Dans l'alinéa 11, il faut omettre les mots "et vu la délibération de l'Exécutif en date du," puisque l'arrêté émane de l'Exécutif.

DISPOSITIF.

Article 1er.

L'article est superflu et doit être omis.

Article 2.

Il y a lieu de supprimer comme superflus les mots "de la Communauté française" après le mot "décret".

Article 3.

Il va de soi que les experts désignés conformément à l'arrêté en projet sont soumis aux dispositions du chapitre VII, section 7, de la loi du 24 décembre 1976. L'arrêté en projet ne pourrait pas déroger à cette règle.

L'article 3 est, dès lors, superflu et doit être omis.

Article 4.

1. Aux termes du paragraphe 1er, le recrutement d'un expert est autorisé à condition que la charge de cours à attribuer requière des aptitudes particulières ou qu'il n'y ait pas de candidats à cet emploi en fonction principale.

Le texte doit être revu pour faire apparaître clairement cette alternative.

2. Le texte du paragraphe 2 n'est pas rédigé clairement.

Il semble pouvoir être compris en ce sens qu'il y a absence de candidats, lorsque l'emploi ne peut être attribué dans l'ordre suivant :

1° par réaffectation d'un membre du personnel en disponibilité par défaut d'emploi;

2° par attribution de l’emploi en fonction principale à prestations incomplètes, rétribué pour un temps plein;

3° par recrutement d’un membre du personnel enseignant candidat à cet emploi;

4° par recrutement d’un candidat inscrit comme demandeur d’emploi.

Que le texte du paragraphe 2 revêt ou non la signification qui vient d’être indiquée, il s’impose de le réécrire.

Article 5.

Le début de l’article devrait être adapté suivant la solution qui sera adoptée à la suite de l’observation formulée au sujet de l’article 4, paragraphe 1er.

L’article serait au demeurant mieux rédigé comme suit :

"... le pouvoir organisateur ou le chef d’établissement mandaté par ledit pouvoir organisateur informe l’Administration du recrutement de l’expert, dans les formes et délais fixés par le ministre ayant l’enseignement de promotion sociale dans ses attributions".

Article 6.

L’article révèle une différence entre les conditions exigées selon que l’expert est recruté dans l’enseignement organisé par la Communauté française ou dans l’enseignement organisé par un autre pouvoir. En effet, suivant la seconde phrase de l’article, lorsque l’expert est recruté dans l’enseignement organisé par la Communauté française, le Ministre peut désigner une personne qui ne possède pas le titre requis pour la fonction à conférer.

Il est ainsi créé une discrimination injustifiée.

D’autre part, il faudrait que, dans l’hypothèse du recrutement d’un expert dans l’enseignement de la Communauté française, le texte prévoie au moins que le candidat doit, comme le prévoit l’article 4, § 1er, 1°, posséder des compétences particulières qui pourraient justifier qu’il soit recruté alors qu’il n’a pas les titres de capacité requis.

Enfin, il s’impose que la première phrase de l’article soit entièrement réécrite car, dans sa rédaction actuelle, elle est difficilement compréhensible.

L’article 6 doit, dès lors, être entièrement revu.

Article 7.

1. Il y lieu de se reporter à l'observation formulée au sujet de l'article 4, alinéa 2, du projet d'arrêté examiné ce jour sous le n° L. 21.324/2.

2. Le paragraphe 2 serait mieux rédigé comme suit :

"Les dossiers ... contiennent, pour chacun des cours, une proposition d'affectation d'un enseignant en fonction principale ou d'un expert".

Article 8.

Il suffit, au paragraphe 1er, de prévoir que l'expert peut être engagé dans les liens d'un contrat de travail sans qu'il soit nécessaire de mentionner, dans le paragraphe 2, des clauses que la loi du 3 juillet 1978 relative au contrat de travail permet d'inscrire dans cette convention.

Sans doute le fonctionnaire délégué a-t-il expliqué que le but du paragraphe 2 est de donner des directives aux différents pouvoirs organisateurs, mais cet objectif peut être atteint par la voie d'une circulaire.

Articles 9 et 10.

1. Les montants mentionnés doivent être suivis du mot "francs".

2. Dans les phrases introductives, il y a lieu de supprimer les mots "à l'indice des prix à la consommation du 1er juillet 1991".

Article 11.

En conséquence de l'observation n° 2 formulée au sujet des articles 9 et 10, l'article 11 doit être rédigé comme suit :

"Les montants de base visés aux articles 9 et 10 sont liés aux fluctuations de l'indice des prix à la consommation; ils sont rattachés à cet indice, tel qu'il était fixé au 1er juillet 1991".

Article 13.

Aucune disposition du décret du 16 avril 1991 n'habilite l'Exécutif à faire rétroagir l'arrêté en projet au 1er juillet 1991.

La chambre était composée de

Messieurs : J.-J. STRYCKMANS, président de chambre,

Y. BOUCQUEY, conseillers d'Etat,
Y. KREINS,

Madame : R. DEROY, greffier.

Le rapport a été présenté par Mme J.-M. DAGNELIE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. B. DEROUAUX, référendaire.

LE GREFFIER, LE PRESIDENT,

R. DEROY. J.-J. STRYCKMANS.