

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique et des Relations internationales de la Communauté française, le 7 décembre 1992, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas 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, recrutés sur la base de leurs compétences particulières, pour certaines prestations dans l'enseignement de promotion sociale de régime 1", a donné le 11 décembre 1992 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 2, introduit par la loi du 15 octobre 1991 dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, l'urgence qui permet au ministre de demander que l'avis de la section de législation soit donné dans un délai ne dépassant pas trois jours doit être spécialement motivée. En l'occurrence, elle est motivée dans le préambule de l'arrêté en projet, ainsi qu'il suit :

"Considérant qu'à partir du 1er janvier 1992, l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 27 décembre 1991 fixant les conditions auxquelles il est fait appel à des experts pour certaines prestations dans l'enseignement de promotion sociale a permis le recrutement de deux catégories d'experts dans l'enseignement de promotion sociale de régime 1 comme dans celui de régime 2 et qu'à ce jour, aucune rémunération n'a pu être payée à ces personnes;

Considérant qu'il y a lieu de restreindre sans retard la possibilité de faire appel à des experts au seul enseignement de promotion sociale de régime 1 et que seule, la catégorie des experts recrutés sur la base de leurs compétences particulières doit être maintenue;

Considérant qu'il est indispensable de prendre sans retard les dispositions permettant de payer aux experts les sommes qui peuvent leur être dues depuis le 1er janvier 1992;".

*

Dans le bref délai qui lui est imparti, le Conseil d'Etat doit se limiter à formuler les observations suivantes.

.../...

OBSERVATION GENERALE.

Le projet d'arrêté ne fait pas la distinction entre l'enseignement de la Communauté et les enseignements subventionnés - libre ou officiel (1). Cette absence de distinction est de nature à créer des confusions qu'il serait possible d'éviter en divisant le projet d'arrêté en deux chapitres, le premier relatif aux dispositions communes aux différents enseignements, le second limité aux enseignements subventionnés (2).

PREAMBULE.

1. Le texte visé à l'alinéa 1er ne constitue pas le fondement de l'arrêté en projet et sa mention n'est pas nécessaire à la compréhension de celui-ci.

L'alinéa 1er doit donc être omis.

2. L'alinéa 3 doit être omis pour les mêmes motifs.

(1) et éventuellement l'enseignement de promotion sociale dont les pouvoirs organisateurs sont reconnus par la Communauté française.

(2) Voyez, à cet égard, l'observation sous l'article 8 du projet d'arrêté.

3. Le préambule visant l'accord du ministre du Budget, l'alinéa 4 qui vise l'avis de l'inspection des finances est superflu et doit donc être omis.

4. La date du protocole visé à l'alinéa 6, devenant l'alinéa 3, est celle du 10 novembre 1992.

5. L'urgence ne doit pas être invoquée dans le préambule puisque le Conseil d'Etat est consulté.

L'alinéa 7 doit donc être omis.

6. Dans la formule de proposition, il faut omettre les mots "et vu la délibération de l'Exécutif en date du ...", celui-ci étant l'auteur de l'arrêté en projet.

DISPOSITIF.

Article 1er.

1. Il n'est pas d'usage d'incorporer un intitulé à un article. Le mot "Définition" doit donc être omis.

.../...

2. La définition que donne l'article est une tautologie, la charge de cours étant évidemment une activité d'enseignement.

Selon le délégué du ministre, les "activités d'enseignement" ne sont pas exercées directement devant des élèves, à la différence des "charges de cours"; les "activités d'enseignement" visent, par exemple, la participation au Conseil des études et les délibérations.

Dès lors, il y a lieu de revoir l'article 1er et de formuler une définition qui tienne compte des explications fournies par le délégué du ministre.

Article 2.

1. La fin de l'alinéa 1er doit être rédigée comme suit :

"... de l'enseignement et auquel sont attribuées, sur la base de ses compétences particulières, une ou plusieurs charges de cours".

2. Tel qu'il est rédigé, l'alinéa 2 vise les prestations de l'expert qui, suivant l'alinéa 1er, n'est pas un membre du personnel soumis aux dispositions statutaires qui régissent le personnel de l'enseignement. On ne peut donc intégrer dans les périodes de prestations de l'expert,

.../...

les activités qu'il a exercées en tant qu'enseignant statutaire chargé d'une fonction accessoire.

Si l'intention de l'Exécutif est de réduire le nombre maximum de périodes prestées par l'expert à concurrence du nombre de périodes qu'il a accomplies en tant qu'enseignant statutaire chargé de fonctions accessoires, cette intention doit être exprimée plus clairement dans le texte.

Articles 3, 4 et 5.

Le personnel enseignant étant sous régime statutaire, le recrutement d'un expert par contrat de travail doit rester l'exception.

Suivant l'article 3, le recrutement d'un expert est autorisé uniquement lorsque la charge de cours à pourvoir requiert des compétences particulières. Ces compétences particulières sont définies dans l'article 5 du projet "par le profil tel que déterminé dans les dossiers visés à l'article 4", ces dossiers étant les "dossiers de référence (1) des sections et unités de formation de régime 1 approuvés par le ministre (ayant l'enseignement de promotion sociale dans ses attributions)" ainsi que "les dossiers des sections et unités de régime 1". En outre, suivant l'article 5, alinéa 2, le ministre ayant l'enseignement de promotion sociale dans ses attributions fixe les moyens de

(1) Le dossier de référence n'est, sauf erreur, défini dans aucun texte relatif à l'enseignement de promotion sociale.

justification des compétences particulières, alors qu'une telle compétence doit être exercée collégialement par l'Exécutif.

Il en résulte que les textes visés sont incompréhensibles et que l'appréciation de l'existence de compétences particulières dans le chef d'un candidat expert est impraticable au point que le caractère exceptionnel de l'engagement d'experts n'est plus garanti.

Les articles 3 à 5 doivent être fondamentalement revus.

Article 7.

Suivant le paragraphe 1er, l'engagement d'un expert fait l'objet d'un contrat de travail. Il en résulte qu'à ce contrat est applicable la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, dont l'article 9 prévoit que le contrat doit nécessairement être constaté par écrit, pour chaque travailleur individuellement, au plus tard au moment de l'entrée en service de l'intéressé.

Si l'intention de l'auteur du projet est de conclure avec chaque expert un contrat de travail à temps partiel - comme il ressort de certaines dispositions du projet d'arrêté -, il convient de respecter les dispositions impératives de la loi précitée du 3 juillet 1978 qui détermine les conditions dans lesquelles un travailleur peut

.../...

être chargé à temps partiel d'un travail nettement défini, notamment l'article 11bis.

L'alinéa 1er du paragraphe 2, qui se borne à reproduire, en d'autres termes, l'article 9 de la loi précitée est superflu et doit être omis.

Le texte de l'article 7 serait mieux rédigé comme suit :

"L'engagement d'un expert par un pouvoir organisateur de l'enseignement de promotion sociale fait l'objet d'un contrat de travail conclu pour un travail nettement défini.

Le contrat est signé par le représentant du pouvoir organisateur ou par le chef d'établissement agissant au nom du pouvoir organisateur.

Le ministre ayant ... (la suite comme à l'alinéa 1er et à l'alinéa 2 du paragraphe 3)".

Article 8.

Il y a lieu de faire une distinction entre le montant de la rémunération accordée à l'expert dans l'enseignement de promotion sociale organisé par la Communauté française, d'une part, et le montant de la rémunération accordée à l'expert dans l'enseignement officiel subventionné et dans l'enseignement libre subventionné, d'autre part.

Dans la première hypothèse, la Communauté, en tant que pouvoir organisateur, peut fixer le montant de la rémunération accordée aux experts qu'elle engage. En revanche, dans la seconde hypothèse, les contrats de travail sont conclus librement par le pouvoir organisateur de chacun de ces enseignements et la Communauté française ne peut intervenir que pour fixer le montant de la subvention qu'elle leur accorde.

Il convient de rédiger l'article 8 en tenant compte de ces deux hypothèses.

Il y a lieu d'insérer un article dans lequel sera prévu le montant à concurrence duquel les prestations des experts de l'enseignement libre subventionné et de l'enseignement officiel subventionné seront subventionnées.

*

L'article 8, § 1er, fixe les montants de la rémunération de chaque période de cours "effectivement prestée par un expert ...".

Cette disposition ne peut être admise.

En effet, selon la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail, la rémunération peut être due durant certaines absences, ce dont le délégué du ministre a convenu.

.../...

Le texte doit être revu en conséquence.

Article 11.

L'article 28 de la loi du 29 mai 1959 susmentionnée dispose que :

"Un établissement ou une section d'établissement ne reçoit des subventions de l'Etat que pour les membres de son personnel :

...

- 4° qui se trouvent dans des conditions telles qu'ils ne mettent pas en danger la santé de leurs élèves. Les règles appliquées au personnel de l'Etat en matière de contrôle du service de santé administratif sont étendues au personnel admis aux subventions, là où pareil contrôle n'est pas encore organisé par l'Etat.

...".

De même, suivant l'article 1er, § 3, alinéa 2, 6°, du décret du 16 avril 1991 organisant l'enseignement de promotion sociale :

"Ils (les pouvoirs organisateurs reconnus) doivent en outre :

...

- 6° disposer d'un personnel susceptible de ne pas mettre en danger la santé des étudiants et être soumis, dès lors, au contrôle du service de santé administratif ...".

.../...

L'article 11, alinéa 1er, ne paraît conforme ni à l'article 28 précité , en ce qui concerne les contrats conclus par les pouvoirs organisateurs des enseignements subventionnés, ni à l'article 1er, § 3, alinéa 2, 6°, du décret organisant l'enseignement de promotion sociale, en ce qui concerne les contrats de travail conclus par les pouvoirs organisateurs reconnus par la Communauté française.

Article 12.

Il y a lieu de supprimer les mots "à la date d'entrée en vigueur du présent arrêté".

Article 13.

Telle qu'elle est prévue, la rétroactivité n'est pas admissible parce qu'elle est de nature à porter atteinte aux droits acquis par des experts qui ont continué leurs activités après le 1er septembre 1992 et qui ne sont plus visés dans le présent projet.

Il convient de prévoir une disposition transitoire en ce qui les concerne.

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 G. BEECKMAN DE CRAYLOO, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. J.-L. PAQUET, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

R. DEROY.

J.-J. STRYCKMANS.