

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique, du Sport et des Relations internationales de la Communauté française, le 26 juillet 1996, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "pris en application de l'article 20 du décret du 25 juillet 1996 relatif aux charges et emplois des Hautes Ecoles organisées ou subventionnées par la Communauté française", a donné le 7 août 1996 l'avis suivant :

1. L'arrêté en projet fait référence, dans son intitulé et dans son préambule, à l'article 20 du décret du 25 juillet 1996 relatif aux charges et emplois des Hautes Ecoles organisées ou subventionnées par la Communauté française.

En réalité il est pris en exécution des articles 35 et 37 du même décret, articles qui ont pour objet de maintenir au profit du Gouvernement la large habilitation que la loi du 22 juin 1964 relative au statut des membres du personnel de l'enseignement de l'Etat avait accordée au Roi.

Or, les articles 35 et 37 du décret appellent, ainsi que l'a précédemment indiqué la section de législation (1), de très nettes réserves quant à leur conformité par rapport à l'article 24, § 5, de la Constitution. S'il est vrai qu'au moment de leur adoption, les dispositions statutaires visées à l'article 37 du décret pouvaient, en raison de la rédaction initiale de l'article 17 de la Constitution, figurer dans un arrêté royal, une telle situation ne saurait valablement persister à partir du moment où il est, après la révision constitutionnelle de 1988, envisagé de modifier notablement la portée de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du

(1) Avis L. 25.249/2 donné le 27 juin 1996 sur l'avant-projet de décret "relatif aux charges et emplois des Hautes Ecoles organisées ou subventionnées par la Communauté française", doc. C.C.F., 94-1 (1995-1996), pp. 33-34.

personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, artistique et normal de l'Etat, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, en en étendant pour partie l'application aux membres du personnel de l'enseignement de la Communauté qui exercent leurs fonctions dans l'enseignement supérieur de type long. En préservant par le biais de l'article 35 la possibilité, pour le Gouvernement, de modifier ultérieurement par arrêté la plupart des règles que l'article 37 déclare applicables au personnel des hautes écoles organisées par la Communauté, le décret ne satisfait manifestement pas au prescrit de l'article 24, § 5, de la Constitution puisque celui-ci implique que les règles statutaires essentielles fassent l'objet d'un décret et ne puissent plus être, par la suite, modifiées que par décret.

La section de législation a également précisé antérieurement (1) que l'importance des règles relatives aux vacances et aux congés ne doit pas être sous-estimée car, outre leur incidence sur l'organisation des études, elles conditionnent aussi pour une part le statut des différentes catégories de personnel.

(1) Avis L. 23.330/2 donné le 3 juin 1994 sur un avant-projet de décret "fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en grandes écoles", observation sur l'article 55, doc. C.C.F., 171-1 (1993-1994), p. 55.

Il s'ensuit que la base décrétole de l'article 1er du projet est très incertaine. Des litiges ultérieurs qui seraient soumis à la Cour d'arbitrage, soit à la suite d'un recours en annulation, soit à la suite d'une question préjudicielle, pourraient en révéler la fragilité.

2. L'article 2 du projet reproduit l'article 3 de l'arrêté royal du 15 janvier 1974 visé à l'article 4 du projet.

Selon les explications fournies par le délégué du Gouvernement, cette règle "a pour but d'éviter que des membres du personnel, en congé pour prestations réduites ou en disponibilité pour convenances personnelles, ne rentrent dans leur établissement fin juin (avec tout ce que cela suppose sur le plan de la rupture pédagogique) pour toucher un traitement plein durant le congé de vacances annuelles" (1).

Une telle règle, dont l'application provoquerait des réductions de traitement, relève du statut pécuniaire et

(1) Il ressort aussi de ces explications que le régime de vacances faisant l'objet de l'article 1er du projet ne doit bénéficier qu'aux membres du personnel "en activité de service".

Il n'est pas précisé à quelle période de référence dans le passé il conviendrait d'avoir égard pour appréhender la portée exacte des termes "a bénéficié", de même d'ailleurs que les modalités précises de la réduction "a due concurrence" du traitement durant le congé de vacances annuelles.

non du régime des vacances visé à l'article 20 du décret. Vu l'effet restrictif qu'elle est appelée à produire sur le droit au traitement ou à la subvention-traitement que l'article 19 assure au membre du personnel en activité de service (1), et compte tenu de ce qui a été rappelé plus haut, cette disposition excède le pouvoir de stricte exécution qui peut seul être délégué au Gouvernement conformément à l'article 24, § 5, de la Constitution.

L'article 2 doit par conséquent être omis.

3. L'article 3 doit, lui aussi, être omis. En effet, selon l'article 18 du décret du 25 juillet 1996, "le membre du personnel est toujours censé être en activité de service sauf disposition formelle le plaçant dans une autre position administrative ou de service" (2), et l'article 19 dispose quant à lui que "le membre du personnel en activité de service a droit selon le cas au traitement ou à une subvention-traitement et à l'avancement de traitement".

(1) sans d'ailleurs que la justification de la restriction s'impose à l'évidence.

(2) L'article 20 figure d'ailleurs, comme cette disposition, dans la sous-section intitulée "De l'activité de service".

La chambre était composée de

Messieurs	M. HANOTIAU,	conseiller d'Etat, président,
	J. MESSINNE,	conseillers d'Etat,
	C. WETTINCK,	
	J. DE GAVRE,	assesseurs de la
	F. DELPEREE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. X. DELGRANGE, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST.

M. HANOTIAU.