

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre du Budget, des Finances et de la Fonction publique de la Communauté française, le 21 octobre 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "modifiant l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 10 juillet 1991 instituant un délégué général aux droits de l'enfant et à l'aide à la jeunesse", a donné le 3 décembre 1997 l'avis suivant :

EXAMEN DU PROJETPréambuleAlinéa 3

Cet alinéa est superflu et doit être omis.

Alinéa 4 (devenant l'alinéa 3)

Il y a lieu d'écrire :

" Vu l'avis de l'inspecteur des finances, donné le 20 juin 1997;".

Alinéas 5 et 6 (devenant les alinéas 4 et 5)

Ces alinéas doivent être intervertis et complétés par la mention des dates auxquelles les accords ont été donnés. On écrira donc :

"Vu l'accord du Ministre de la Fonction publique, donné le 16 juillet 1997;

Vu l'accord du Ministre du Budget, donné le 22 juillet 1997;".

.../...

Alinéa 7 (devenant l'alinéa 6)

Cet alinéa doit être complété par la mention du numéro du protocole du comité de négociation et de la date à laquelle il a été conclu.

En conséquence, il sera rédigé comme suit :

"Vu le protocole n° 178 du comité de négociation du secteur XVII, conclu le 29 septembre 1997;"

Alinéa 8 (devenant l'alinéa 7)

Cet alinéa doit être complété par la mention de la date de la délibération du Gouvernement sur la demande d'avis dans le délai d'un mois, à savoir le 24 juillet 1997.

Alinéa 9 (devenant l'alinéa 8)

On complétera cet alinéa par la mention de la date à laquelle le Conseil d'Etat a donné son avis, soit le 3 décembre 1997.

Alinéa 11 (devenant l'alinéa 10)

Cet alinéa doit être complété par la mention de la date de la délibération du Gouvernement.

.../...

Dispositif

Article 1er

S'agissant de modifications à apporter tant au texte de l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 10 juillet 1991 instituant un délégué général aux droits de l'enfant et à l'aide à la jeunesse, qu'à son intitulé, il convient de rédiger cette disposition comme suit :

"Article 1er Dans l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 10 juillet 1991 instituant un délégué général aux droits de l'enfant et à l'aide à la jeunesse ainsi que dans son intitulé, les mots "délégué général aux droits de l'enfant et à l'aide à la jeunesse" sont remplacés par les mots "délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant.".

Article 2

1. Selon le représentant du ministre, l'article 5, § 1er, alinéa 2, en projet, vise non seulement les fonctionnaires du ministère de la Communauté française, les enseignants et les membres du personnel des organismes d'intérêt public relevant de la Communauté française, mais également les agents contractuels de la Communauté française.

Conformément à 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, le délégué général ne peut être qu'un agent statutaire.

En effet, la nature des missions qui lui sont conférées en vertu de l'article 2 de l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 10 juillet 1991 instituant un délégué général aux droits de l'enfant et à l'aide à la jeunesse ne sont pas de celles qui entrent dans les diverses hypothèses visées à l'article 2, alinéa 2, de l'arrêté royal précité fixant les principes généraux.

Le texte de l'article 5, § 1er, en projet, doit être revu en conséquence.

2. L'article 5 en projet est silencieux quant à la procédure qui sera mise en oeuvre pour la désignation du délégué général.

Dans cette mesure, cette disposition n'assure pas le respect de l'article 10 de la Constitution qui consacre le principe de l'égal accès aux emplois publics. Celui-ci suppose, en effet, que soient organisées, à tout le moins, des mesures de publicité comme un appel aux candidats et une

.../...

procédure permettant de comparer les titres et mérites des différents candidats (1).

S'agissant d'une mission d'intérêt général, nécessitant des expériences, plus particulièrement dans le domaine de la protection de la jeunesse, il ne devrait pas être impossible d'objectiver des conditions précises.

3. L'article 5, § 1er, alinéa 2, en projet, dispose que le délégué général bénéficie "s'il est agent ou membre du personnel soumis à un statut relevant de la Communauté française, d'un congé pour mission, cette dernière étant reconnue d'intérêt général."

Sachant que le délégué général doit être un agent statutaire, il convient de relever certaines discordances ou contradictions avec les textes applicables aux divers agents statutaires susceptibles de se voir confier cette mission d'intérêt général.

a) En ce qui concerne les agents des services du Gouvernement de la Communauté française, ceux-ci sont, en vertu de l'article 130 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996 déterminant leur statut, soumis à l'article 102, 8°, de l'arrêté royal du

(1) En ce sens, voir l'avis donné le 25 mars 1996 sur un avant-projet de décret "portant statut de la Radio-Télévision belge de la Communauté française", publié dans Doc. parl. C.C.F., sess. 1995-96, n° 104/1, pp. 36 et suivantes.

2 octobre 1937 et à l'arrêté royal du 13 novembre 1967 (I) fixant la situation administrative des agents de l'Etat chargés d'une mission. C'est donc dans le respect de ces normes réglementaires que le congé pourra être accordé.

A cet égard, l'article 5, § 1er, alinéa 1er, en projet, limite la mission dans le temps, en l'assortissant d'un terme de six ans, renouvelable deux fois. Or, le système mis en place par l'arrêté royal du 13 novembre 1967, précité, repose sur des dispenses de service, accordées pour des périodes limitées dans le temps et selon la nature des missions.

De même, cet arrêté royal prévoit, en son article 12, la possibilité pour le ministre dont relève l'agent de mettre fin en cours d'exercice à la mission dont est chargé l'intéressé et ce, moyennant un préavis de trois mois au moins et de six mois au plus à l'expiration duquel l'intéressé est remis à la disposition du ministre dont il relève. Ni l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 10 juillet 1991, précité, ni l'arrêté en projet n'apportent de précision à ce propos.

Faut-il dès lors en conclure que ces dispositions ne sont pas applicables dans le cas d'espèce, le mandat ne pouvant s'achever qu'à l'expiration de son terme, ou faut-il, au contraire, considérer que ces règles trouvent à s'appliquer lorsque le délégué général est un agent des services du Gouvernement de la Communauté française ?

.../...

Le projet, tel qu'il est rédigé, ne permet pas de se prononcer sur l'une ou l'autre branche de l'alternative, il doit être plus précis à cet égard.

b) Des questions se poseront également dans le cas de la désignation d'un enseignant de la Communauté française comme délégué général.

En effet, par un décret du 24 juin 1996 portant réglementation des missions, des congés pour mission et des mises en disponibilité pour mission spéciale dans l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française, le Gouvernement peut confier aux membres du personnel enseignant une mission dont il fixe la nature et la durée.

Mais, ce même décret définit aux articles 5 et 6 quelles sont les missions pour lesquelles un congé est accordé et l'hypothèse prévue par le présent projet n'entre pas dans le champ d'application de celles-ci.

Par ailleurs, la notion de "mission d'intérêt général" n'est pas consacrée par ledit décret. Il n'est donc pas possible, en l'état actuel du décret, de désigner un enseignant de la Communauté française en le mettant en congé pour mission.

En conséquence, sauf à modifier le décret précité, il n'est pas possible de désigner un enseignant comme délégué général.

.../...

c) Enfin, s'agissant des membres du personnel des organismes d'intérêt public dépendant de la Communauté française, le Conseil d'Etat n'a pas disposé du temps nécessaire pour s'assurer de la compatibilité de la mise en congé pour mission d'intérêt général prévue par la disposition examinée avec les dispositions statutaires applicables aux membres du personnel de chacun des organismes d'intérêt public entrant en considération.

Il appartiendra aux auteurs du projet de procéder à cette vérification.

4. La modification essentielle apportée à l'article 5, § 2, consiste en l'ajout d'un second tiret à l'alinéa 1er, aux termes duquel l'allocation tenant lieu de traitement ne pourra être inférieure à la rémunération dont le délégué général aurait pu se prévaloir "s'il avait été titulaire d'un grade du rang 15 au sein des services du Gouvernement".

Il ressort de l'avis de l'inspecteur des finances que cet ajout est uniquement inspiré par le souci de procurer au titulaire actuel de la fonction un avantage personnel lié au déroulement de sa carrière, ce qui ne saurait être admis.

De plus, l'attribution d'un traitement ne peut ni résulter du calcul fictif d'une carrière au rang 15 qui est hypothétique, ni varier constamment entre l'ancienneté que

.../...

le délégué général aurait réellement acquise dans l'échelle 160/1 et celle, fictive, qu'il pourrait revendiquer dans l'échelle 150/1.

Si les auteurs de l'arrêté examiné entendent revaloriser financièrement la fonction de délégué général, il leur appartient de le faire de manière objective en dehors de toute considération personnelle.

Le texte doit être fondamentalement revu.

5. A l'alinéa 3 du même paragraphe, il convient de préciser quelles sont les dispositions réglementaires qui doivent être prises en considération.

Article 3

L'article 7, § 1er, en projet prévoit que le ministre ayant la fonction publique dans ses attributions doit mettre à la disposition du délégué général neuf "agents ou membres du personnel" du ministère de la Communauté française.

Il ressort des explications du représentant du ministre que les termes "membres du personnel" désignent également des personnes engagées sous contrat de travail.

Or, si l'engagement contractuel est autorisé par l'arrêté royal précité du 26 septembre 1994 fixant les

.../...

principes généraux, encore faut-il qu'il réponde à des objectifs précis, limitativement énumérés à l'article 2, alinéa 2 dudit arrêté.

Une mise à disposition du personnel contractuel ne peut en aucun cas dénaturer ces objectifs.

Or, selon les auteurs mêmes du projet, il ne s'agit pas de répondre à des besoins exceptionnels et temporaires en personnel, de remplacer des agents qui n'assument pas leur fonction, ni d'accomplir des tâches auxiliaires ou spécifiques, le Gouvernement de la Communauté française n'ayant, par ailleurs, pas encore fixé la liste de ces tâches.

En conséquence, la mise à disposition ne pourrait concerner que des agents statutaires.

Observation finale

De manière générale, dans les diverses dispositions du texte en projet, il convient de supprimer la majuscule au mot "Délégué".

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	P. LIENARDY,	
	J. van COMPERNOLLE,	assesseurs de la
	J.-M. FAVRESSE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme P. VANDERNACHT, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme F. CARLIER, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST

R. ANDERSEN