

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 4 mai 1998, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "relatif au statut des membres du personnel en provenance de l'Agence de prévention du Sida et à leur transfert dans les services du Gouvernement", a donné le 15 juin 1998 l'avis suivant :

EXAMEN DU PROJETIntitulé

Si l'intention des auteurs du projet est bien de prendre des dispositions qui concernent uniquement le personnel statutaire, il y a lieu de le préciser dans l'intitulé de l'arrêté.

PréambuleAlinéa 1er

Il n' y a pas lieu de viser l'article 91bis de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles qui concerne l'enseignement.

Alinéa 2

Il convient d'ajouter, in fine : "... notamment, l'article 2".

Alinéa 3

Dans l'intitulé de l'arrêté royal du 26 septembre 1994, il y a lieu d'écrire le mot "services" avec une minuscule.

.../...

Alinéas 4 à 7

Ces alinéas seront omis. En effet, un texte réglementaire ne peut être référé à titre de fondement d'un autre texte de même intensité de force obligatoire.

Alinéa 8

On écrira :

Vu le protocole n° ... du Comité de secteur XVII
du ...;".

Alinéa 10

Il y a lieu de viser l'avis de l'inspecteur des
Finances et non de l'inspection des Finances.

DispositifArticle 1er

Pour éviter toute controverse, il convient d'indiquer avec plus de précision les dispositions que l'auteur du projet entend rendre applicables aux agents statutaires en provenance de l'Agence de Prévention du Sida (1).

(1) La dénomination officielle de l'Agence est "Agence de Prévention du Sida" (voir l'article 1er du décret du 16 avril 1991 portant création de l'Agence et du Conseil scientifique et éthique de prévention du Sida pour la Communauté française).

La même observation vaut pour l'article 3, alinéa 3.

Article 2

A l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire :

"L'ancienneté pécuniaire acquise par les membres du personnel visés à l'article 1er à la date de leur transfert est prise en considération pour l'octroi des augmentations intercalaires visées à l'article 28, alinéa 1er, ... (la suite comme au projet).".

Article 3

1. L'intitulé exact de l'arrêté du Gouvernement du 7 juillet 1997 est "Arrêté fixant le cadre du personnel des Services du Gouvernement de la Communauté française - Ministère de la Communauté française".

L'alinéa 1er sera adapté en conséquence.

2. Chaque alinéa devant pouvoir se lire de manière autonome, il y a lieu d'écrire, à l'alinéa 2 :

.../...

"Les membres du personnel visés à l'article 1er sont transférés, à la date d'entrée en vigueur du présent arrêté, dans les services ... (la suite comme au projet).".

Au même alinéa, on écrira "Service général de la prévention du Sida" (1).

3. L'alinéa 3 dispose que "... le Service général de prévention du Sida constitue vis-à-vis des autres administrations des Services du Gouvernement une administration distincte sans qu'il existe une interpénétration des cadres".

Ce faisant, le texte en projet établit une barrière à l'avancement pour tous les membres de ce service.

Cette disposition est cependant transitoire puisqu'elle ne s'applique "qu'aussi longtemps que les dispositions réglementaires à prendre en application de l'article 38 de l'arrêté du Gouvernement du 22 juillet 1996 portant statut des agents des Services du Gouvernement de la Communauté française n'ont pas déterminé la mesure dans laquelle elles s'appliquent aux membres du personnel en provenance de l'Agence de prévention du Sida".

(1) Voir l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 7 juillet 1997 fixant le cadre du personnel des Services du Gouvernement de la Communauté française - Ministère de la Communauté française.

Il résulte de l'article 5 du projet d'arrêté du Gouvernement (1) "portant règlement pour la nomination à chacun des grades et fixant les diplômes exigés au recrutement à certains grades dans les services du Gouvernement - Ministère de la Communauté française" que les règles de nomination dans les différents grades ne s'appliquent pas aux agents de niveau 1 en provenance de l'Agence de Prévention du Sida, de sorte que, pour les deux fonctionnaires de niveau 1 prévus au cadre du Service général de la prévention du Sida, la barrière à l'avancement devient définitive.

Si des barrières entre différents services d'un même ministère peuvent être instaurées, le traitement différent qui en résulte pour certains agents doit se fonder sur des critères objectifs en rapport avec le but légalement poursuivi.

Si ce but est de protéger la carrière des agents de l'un ou l'autre service, il n'est légalement admissible

(1) Ce projet est actuellement soumis pour avis au Conseil d'Etat et porte la référence L. 27.776/2.

que s'il s'inspire d'une juste appréciation des éléments de fait (1).

Il appartient, dès lors, à l'auteur du projet d'indiquer dans la note au Gouvernement quels sont les éléments de fait pertinents qui justifient l'établissement d'une barrière à l'avancement.

-
- (1) C.E., arrêt n° 27.656 du 11 mars 1987, en cause : Van Elsen et Gruson, qui précise : "que la circonstance que les agents provenant de l'Office [de promotion industrielle] avaient été nommés selon des règles différentes de celles applicables aux agents de l'Etat ou qu'ils avaient, au sein de l'Office, rempli des fonctions qui n'existent pas dans les administrations où ils ont été transférés ou qu'ils ont bénéficié à l'Office, avant leur transfert, de traitement[s] calculés différemment, ne suffit pas à justifier qu'il ait fallu leur appliquer, en matière de carrière, un traitement discriminatoire, dès lors qu'ils ont, selon le vœu même du législateur, acquis la qualité d'agent de l'Etat lors de leur intégration au personnel du Ministère des Affaires économiques et ont, ensuite, été transférés dans un service d'une administration de l'Etat où ils ne sont pas affectés à des fonctions particulières qui seraient différentes de celles des autres agents de cette administration et n'y perçoivent pas un traitement qui se différencierait de celui de ces autres agents; que la circonstance que les requérants occupent, dans le cadre du Ministère de la Région bruxelloise, des emplois appelés à être supprimés au moment de leur départ, pas plus que le fait que le second requérant y a un grade de "chargé de mission" inconnu généralement dans les administrations de l'Etat, ne suffisent à justifier le but poursuivi, dès lors que lesdits emplois et ledit grade figurent dans le cadre adapté de ce ministère; que, vu le nombre très limité d'agents concernés, il n'est pas raisonnable de soutenir que, si une barrière n'avait pas été instaurée par l'arrêté attaqué, on aurait totalement bouleversé l'ordonnancement de la carrière des agents en place".

.../...

Article 4

1. Il résulte de l'arrêté du Gouvernement "fixant le cadre du personnel des Services du Gouvernement de la Communauté française - Ministère de la Communauté française" que le Service général de la prévention du Sida comprend sept personnes, dont deux de niveau 1, et qu'il est dirigé par un directeur général adjoint (rang 15).

Il n'est dès lors pas possible, sans modification préalable du cadre, de prévoir, comme le fait le texte en projet, que la direction de ce service sera assurée par une huitième personne ayant le grade de directeur général (rang 16).

Par contre, il est possible de prévoir que le directeur général adjoint dirigeant le Service général de la prévention du Sida sera placé sous l'autorité hiérarchique d'un directeur général.

La meilleure façon de réaliser cet objectif serait cependant de modifier le cadre en intégrant le Service général de la prévention du Sida dans une direction générale.

2. Les termes "Dès l'entrée en vigueur du présent arrêté" sont inutiles.

Les mots "sans préjudice de l'article 3, alinéa 3" sont obscurs et ambigus.

.../...

Le texte de l'article 4 sera dès lors fondamentalement revu.

OBSERVATION FINALE

Il conviendrait que le texte en projet abroge celles des dispositions relatives au personnel de l'Agence de Prévention du Sida qui n'ont plus de raison d'être.

La chambre était composée de

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

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

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST

R. ANDERSEN