

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne, le 23 novembre 1998, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "déterminant les modalités de transfert de membres du personnel du Ministère de la Région wallonne à l'Agence wallonne à l'Exportation", a donné le 26 novembre 1998 l'avis suivant :

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

"(l'urgence est motivée) ... par la circonstance que l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 juin 1998 portant certaines dispositions d'exécution du décret du 2 avril 1998 créant l'Agence wallonne à l'Exportation prévoit que la phase de mise en place de l'Agence expire, en matière de personnel, le 31 décembre 1998 et qu'il est indispensable que le transfert du personnel de l'Agence wallonne à l'Exportation du Ministère de la Région wallonne à l'Agence coïncide avec l'expiration de cette phase de mise en place..."

*

*

*

Examen du projet

I. L'article 1er, § 1er, du projet définit les personnes concernées par le transfert à l'Agence wallonne pour l'exportation.

L'article 13, alinéa 3, du décret du 2 avril 1998 créant l'Agence wallonne à l'Exportation dispose que le Gouvernement détermine les modalités de transfert vers l'Agence des attachés économiques et commerciaux de la Région wallonne.

.../...

Or, le texte en projet n'apporte aucune précision à ce propos. Interrogé, le fonctionnaire délégué a répondu que ces attachés sont dans les liens d'un contrat de travail et qu'ils sont donc visés par l'article 1er, § 1er, du projet.

Il y a lieu de faire clairement référence à ces attachés dans la disposition en projet, l'article 13, alinéa 3, du décret précité faisant la distinction entre les membres du personnel de l'Agence wallonne à l'exportation et les attachés économiques et commerciaux.

L'article 1er, § 1er, du projet précise également que ne sont pas visés par le transfert les personnes qui sont dans les liens d'un "contrat de remplacement".

Il ressort des explications du fonctionnaire délégué, que ces contrats sont des contrats de travail conclus avec des personnes dans le but de remplacer des agents contractuels qui sont en détachement.

Pareille exception n'est pas admissible. Les agents remplacés par des personnes sous contrat auraient normalement dû être transférés de l'Agence wallonne à l'Exportation vers le nouvel organisme d'intérêt public. En gardant ces personnes sous contrat de remplacement au sein du personnel du ministère, la disposition examinée autorise implicitement le Gouvernement wallon à élargir à due concurrence le cadre de son personnel, ce qui n'est manifestement pas la portée de l'article 13, alinéa 3, du décret du 2 avril 1998 précité.

.../...

II. En vertu de l'article 2, § 1er, du projet, les membres du personnel de l'Agence wallonne à l'Exportation, service à gestion séparée créé au sein du ministère de la Région wallonne, sont transférés d'office à l'Agence wallonne à l'Exportation, organisme d'intérêt public créé par le décret du 2 avril 1998.

Le transfert ne se fait donc pas sur une base volontaire.

Cependant, en vertu de l'article 5 du projet qui remplace l'article 18 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 1er décembre 1994 fixant le statut des agents de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, les agents de l'Agence wallonne à l'Exportation, à la différence des agents des autres organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, peuvent bénéficier des règles relatives à la permutation par transfert consacrées aux articles 40 à 43 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 novembre 1994 portant le statut des fonctionnaires de la Région.

Or, la lecture de ces dispositions fait apparaître que la permutation est envisagée dans deux hypothèses, soit au sein d'un même ministère (article 41 précité), soit vers un autre ministère (article 42 précité).

Il ne semble, dès lors, pas que ces dispositions prennent en considération l'hypothèse d'une permutation entre un agent de l'Agence wallonne à l'Exportation et un agent du ministère de la Région wallonne.

.../...

En outre, dans chacune des hypothèses précitées, il revient soit au conseil de direction, soit à une commission ad hoc, d'examiner si ces demandes de permutation sont compatibles ou non avec les besoins du service.

Aux termes de l'article 13, alinéa 3, du décret du 2 avril 1998 créant l'Agence wallonne à l'Exportation, le Gouvernement est habilité à déterminer les modalités de permutation entre l'Agence et le ministère de la Région wallonne.

Il lui appartient donc d'organiser ce régime de permutation.

Il convient, dès lors, de spécifier dans l'article 18 en projet quelle sera la structure compétente dans le cas d'espèce, pour entendre préalablement le fonctionnaire concerné et pour décider si la demande de permutation est compatible avec les intérêts du service.

Un simple renvoi aux articles 40 à 43, précités, ne peut être considéré comme suffisant.

III. L'article 2, § 2, du projet semble considérer que les procédures de mutation qui ont été entamées avant le transfert d'office, sont poursuivies mais, qu'en tout état de cause, le bénéficiaire de cette mutation est transféré d'office à l'Agence wallonne à l'Exportation.

L'article 4, § 6, du projet prévoit quant à lui que :

.../...

"Les fonctionnaires transférés conservent le droit à la mutation vers un emploi du Ministère de la Région wallonne pour les procédures entamées avant la date du transfert.".

Le paragraphe 8 de la même disposition prévoit également que :

"Les fonctionnaires transférés conservent le droit au transfert pour un emploi au Ministère wallon de l'Équipement et des Transports déclaré vacant avant la date du transfert.".

Le Conseil d'Etat s'interroge sur la compatibilité de ces dispositions qui semblent se contredire.

Le fonctionnaire délégué a expliqué que deux types de mutation sont visés.

Il y a, d'une part, la mutation en cas de vacance d'emploi, et d'autre part, la mutation dans des emplois inoccupés repris dans le répertoire établi par le Secrétaire général conformément à l'article 5, alinéa 3, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 novembre 1994 portant le statut des fonctionnaires de la Région.

Dans le premier cas, l'agent est transféré d'office à l'Agence wallonne à l'Exportation, dans le deuxième cas, s'il obtient la mutation, il reste au sein du ministère de la Région wallonne pour autant que la procédure de mutation ait été entamée avant le transfert.

Ces intentions ne ressortent pas clairement des dispositions du projet. Celles-ci doivent être revues en conséquence.

.../...

IV. 1. A l'article 4, § 2, du projet, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la portée exacte des termes "il est censé poursuivre l'exercice de la fonction supérieure."

De l'accord du fonctionnaire délégué, il y a lieu de remplacer ces termes par les termes "il y poursuit l'exercice de la fonction supérieure."

2. L'article 4, § 3, du projet dispose que :

"Les fonctionnaires transférés conservent l'évaluation qu'ils possédaient au moment du transfert."

Si, à la date de son transfert, un membre du personnel a introduit une demande en révision de son évaluation, la procédure est poursuivie au sein de l'Agence wallonne à l'Exportation."

Le Conseil d'Etat estime cependant qu'il serait souhaitable que la procédure en révision de l'évaluation ait lieu au sein du ministère de la Région wallonne, l'évaluation ayant été réalisée par des supérieurs hiérarchiques de ce ministère.

Les membres du personnel de l'Agence wallonne à l'Exportation qui devront examiner ce recours en révision, ne seront peut-être pas suffisamment informés des fonctions que l'agent requérant devait assumer lorsqu'il était au ministère de la Région wallonne.

Dès lors, dans le souci de préserver les intérêts de l'évalué, il serait préférable que la procédure soit achevée par les organes du ministère de la Région wallonne.

.../...

3. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la portée exacte de l'article 4, § 4, du projet et plus particulièrement de la phrase selon laquelle :

"Si les procès-verbaux des concours ont été clos à la même date, les lauréats sont classés entre eux comme s'ils avaient participé au même concours.".

Interrogé à ce propos, le fonctionnaire délégué a reconnu que cette disposition manquait de clarté.

Par ailleurs, comment est-il possible de classer ensemble des lauréats de concours différents ?

Quels seront les critères objectifs qui présideront à ce classement ?

Cette disposition doit être fondamentalement repensée.

V. Dans le préambule, il convient d'omettre l'alinéa 1er. Le décret du 22 janvier 1998 relatif au statut du personnel de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne ne constitue, en effet, pas un fondement juridique à l'arrêté en projet.

En outre, il convient d'insérer un alinéa 2 (nouveau) visant l'arrêté du Gouvernement wallon du 1er décembre 1994 fixant le statut des agents de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, puisque celui-ci est modifié par le texte examiné, notamment l'article 18.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	conseiller d'Etat, président,
	P. LIENARDY,	conseillers d'Etat,
	P. QUERTAINMONT,	
Madame	B. VIGNERON,	greffier assumé.

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

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS