

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS 30.723/2

DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Jeunesse, de la Fonction publique et de l'Enseignement de Promotion sociale de la Communauté française, le 26 septembre 2000, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de décret "modifiant la réglementation relative au statut administratif des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical, du personnel psychologique et du personnel social des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de la Communauté française, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements", a donné le 27 novembre 2000 l'avis suivant :

Observations générales

I. Egalité entre les membres du personnel des différents réseaux

L'article 24, § 4, de la Constitution dispose :

"Tous les élèves ou étudiants, parents, membres du personnel et établissements d'enseignement sont égaux devant la loi ou le décret. La loi et le décret prennent en compte les différences objectives, notamment les caractéristiques propres à chaque pouvoir organisateur, qui justifient un traitement approprié.".

L'avant-projet de décret examiné ne modifie que la réglementation relative aux membres du personnel des établissements organisés par la Communauté française. Il convient donc que l'exposé des motifs expose les différences objectives, notamment les caractéristiques propres à chaque pouvoir organisateur, qui justifient ce traitement approprié. La déléguée du ministre a apporté à ce sujet les précisions suivantes :

"En ce qui concerne le respect du principe constitutionnel d'égalité de traitement entre les enseignants, le présent avant-projet de décret ne comporte aucune discrimination, mais vise au contraire, par la possibilité qu'il offre désormais au membre du personnel de l'enseignement organisé par la Communauté française nommé à titre définitif dans une fonction à prestations incomplètes d'obtenir une extension de sa nomination, à assurer davantage le respect dudit prescrit d'égalité de traitement.

Il convient tout d'abord de souligner que le présent avant-projet de décret, en tant qu'il vise à accroître la lisibilité des dispositions statutaires

.../...

applicables en matière de compléments de charge compensatoire (désormais appelé "complément de charge") et complémentaire (désormais appelé complément de prestations), ne modifie en rien la portée des dispositions statutaires existantes.

En effet, ces deux types de compléments existent déjà dans le statut du 22 mars 1969. L'avant-projet de décret entend nommer différemment les deux types de situations que recouvre jusqu'à présent le vocable "complément de charge".

Par contre, en offrant la possibilité aux membres du personnel nommés à titre définitif dans une fonction à prestations incomplètes dans l'enseignement organisé par la Communauté française d'obtenir une extension de leur nomination à titre définitif, l'avant-projet de décret introduit une innovation dans le statut des membres du personnel de l'enseignement organisé par la Communauté française.

L'extension de la nomination à titre définitif n'étant pas prévue jusqu'à présent dans le statut du 22 mars 1969, seul le complément de charge complémentaire (appelé désormais complément de prestations) permettait au membre du personnel de l'enseignement organisé par la Communauté française nommé dans une fonction à prestations incomplètes d'exercer une charge complète, sans toutefois être rétribué à titre définitif pour les heures confiées à titre de complément de charge complémentaire.

Il faut rappeler que dans l'enseignement de la Communauté française, la nomination ne peut être opérée que dans un emploi comportant au moins les 2/3 du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes.

Il s'ensuit que le membre du personnel nommé dans une fonction à prestations incomplètes ne peut, à l'heure actuelle, envisager une nomination à titre définitif dans sa fonction pour une charge complète, puisque par définition, la condition relative à l'occupation d'un emploi comportant 2/3 du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes ne saurait être remplie.

.../...

Une telle condition ne figure pas dans les statuts des enseignements libre et officiel subventionnés qui, par ailleurs, permettent respectivement à l'article 41bis du décret du 1er février 1993 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement libre et à l'article 33 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement officiel subventionné au membre du personnel désigné ou engagé à titre définitif dans une charge à prestations incomplètes d'obtenir une désignation ou une nomination à titre définitif dans une charge à prestations complètes au sein du même pouvoir organisateur dans un emploi vacant de la même fonction.

L'introduction du nouveau mécanisme d'extension de la nomination à titre définitif dans l'enseignement organisé par la Communauté française n'engendre donc aucune discrimination par rapport aux membres du personnel de l'enseignement subventionné se trouvant dans une situation identique, mais au contraire permet d'assurer une égalité de traitement entre les membres du personnel des trois réseaux d'enseignement."

Cette justification paraît adéquate.

II. Garantie de sécurité juridique

1. L'exposé des motifs relève que

"... l'expression "complément de charge" telle qu'elle était entendue jusqu'à présent par la réglementation recouvrait en réalité deux situations bien distinctes."

Dans le souci de clarifier autant que faire se peut cette réglementation, les auteurs de l'avant-projet

.../...

entendent désigner par des expressions différentes les deux situations distinctes.

Désormais, la notion de "complément de charge" désignera exclusivement

"... l'octroi de périodes de cours vacantes ou non vacantes dans un ou plusieurs autres établissements à un membre du personnel nommé à titre définitif dans une fonction à prestations complètes ou incomplètes et qui se trouve en perte partielle de charge dans l'établissement dans lequel il est affecté. Ces périodes de cours sont accordées en compensation des périodes de cours que le membre du personnel ne preste pas et pour lesquelles il est payé à titre définitif.".

Une nouvelle notion est introduite, celle de "complément de prestations", qui désigne dorénavant

"... l'hypothèse dans laquelle le membre du personnel nommé à titre définitif dans une fonction à prestations incomplètes obtient, dans un ou plusieurs autres établissements, un nombre de périodes de cours supplémentaires, vacantes ou non vacantes, et pour lequel il est considéré comme temporaire.".

Cette notion désigne également

"... l'octroi, dans son établissement, de périodes de cours non vacantes à un membre du personnel nommé à titre définitif dans une fonction à prestations incomplètes et pour lesquelles il serait payé comme temporaire, et ce en supplément du nombre de périodes de cours pour lesquelles ce membre du personnel est rétribué à titre définitif"

ainsi que

.../...

"... l'octroi, dans un ou plusieurs autres établissements de la même zone, de périodes de cours vacantes ou non vacantes à un membre du personnel désigné en qualité de temporaire prioritaire dans une fonction à prestations incomplètes, et ce en supplément du nombre de périodes de cours pour lequel ce membre du personnel est désigné en qualité de temporaire prioritaire. Ces heures font l'objet d'une désignation à titre temporaire.".

Introduire dans la législation une nouvelle distinction qui réserve la notion de "complément de charge" à une seule situation et désigne les autres situations par la notion de "complément de prestations", risque toutefois de porter atteinte à la sécurité juridique si toutes les précautions ne sont pas prises. L'auteur de l'avant-projet doit, dès lors, au sein de l'ensemble de la réglementation concernée, s'assurer que deux modifications sont bien apportées.

2. D'une part, il faut revoir les dispositions qui définissaient la notion de "complément de charge" en des termes désormais trop larges, qui englobent ce qu'il y a lieu d'entendre dorénavant par "complément de prestations". En particulier, l'article 45, § 2, alinéa 2, de l'arrêté du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement, gardien, primaire, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique 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, doit être revu en ce sens. De l'accord de la déléguée du ministre, un point 2° nouveau doit être inséré dans l'article 5 du projet, qui sera rédigé comme suit :

"La définition de la notion de "complément de charge" qui figure à l'article 45, § 2 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 sera revue de manière à se présenter sous une forme semblable aux définitions contenues dans l'avant-projet de décret (articles 4 et 5, 2°).

Pour ce faire, un point 2°, nouveau, serait inséré au sein de l'article 5 de l'avant-projet de décret (les points 2° à 4° de l'article 5, en projet, devenant les points 3° à 5°).

Le point 2°, nouveau, de l'article 5, en projet, serait libellé comme suit :

2° dans le § 2, l'alinéa 2 est remplacé par la disposition suivante :

"Par complément de charge au sens du présent paragraphe, il faut entendre l'attribution dans un ou plusieurs autres établissements à un membre du personnel nommé à titre définitif dans une fonction à prestations complètes ou incomplètes et qui se trouve en perte partielle de charge, de périodes de cours temporairement ou définitivement vacantes de la fonction dans laquelle il est nommé à titre définitif, en compensation du nombre de périodes de cours pour lequel il est déclaré en perte partielle de charge."".

3. D'autre part, il convient de compléter les textes existants qui désignaient par "complément de charge" à la fois un "complément de charge" au sens restreint et un "complément de prestations". Il convient ainsi de modifier les articles 6, § 1er, 3°, et § 2, 3°,

.../...

et 8, § 1er, 5° et § 2, 2°, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 25 juillet 1996 modifiant, en ce qui concerne les membres du personnel dont l'établissement d'enseignement fait l'objet d'une fusion d'établissements, la réglementation relative au statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement, gardien, primaire, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique 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

4. Par ailleurs, comme le Conseil d'Etat l'a relevé ci-dessus, la notion de "complément de prestations" conserve une certaine polysémie. Il convient donc d'éviter, lorsque l'on définit cette notion dans un cas particulier, de présenter la définition comme s'appliquant à l'ensemble des dispositions qui y recourent. Ainsi, de l'accord de la déléguée du ministre :

- "- à l'article 37bis, alinéa 4, en projet, de l'arrêté du 22 mars 1969, inséré par l'article 4 de l'avant-projet, les termes "Par complément de prestations" seront complétés par les termes "au sens du présent article";
- à l'article 45, § 2bis, alinéa 4, en projet, de l'arrêté du 22 mars 1969, inséré par l'article 5, 2°, de l'avant-projet, les termes "Par complément de prestations" seront complétés par les termes "au sens du présent paragraphe".

Observations particulières

.../...

Examen du projet

Préambule

1. Il est d'usage de désigner les ministres qui proposent l'arrêté de présentation d'un avant-projet de décret en ne mentionnant que la partie de leurs titres se rapportant aux compétences en vertu desquelles ils agissent.

Présentement, ces compétences sont respectivement celles relatives à l'enseignement fondamental, à l'enseignement secondaire, à l'enseignement supérieur et à l'enseignement de promotion sociale. La formule de proposition doit être revue en conséquence.

Il en sera de même dans la formule de présentation ainsi que dans la signature (1) du texte en avant-projet.

2. La mention de la délibération du Gouvernement de la Communauté française doit être opérée à la suite de la formule de proposition de la manière suivante : "Après délibération,".

Dispositif

(1) Voir dans ce sens l'article 13 de l'arrêté du 22 juillet 1999 fixant la répartition des compétences entre les ministres du Gouvernement de la Communauté française.

1. Il n'est pas d'usage de mentionner l'intitulé d'un décret en projet dans le dispositif de l'arrêté de présentation d'un tel texte. L'indication de cet intitulé doit, dès lors, être omise à la suite de la formule de présentation.

2. Le nombre restreint d'articles compris dans l'avant-projet de décret ne justifie pas une division de ce dernier en chapitres.

Celle-ci doit, dès lors, être omise.

Articles 1er et 2

Ces articles insèrent au sein des articles 14ter et 14quater de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement, gardien, primaire, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique 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, la notion d'affectation à titre complémentaire. Or cette notion ne sera définie, toutefois sans être explicitement nommée, qu'à l'article 45, § 2ter, en projet, du même arrêté, inséré par l'article 5, 3°, de l'avant-projet examiné.

.../...

Afin d'expliciter la notion d'affectation à titre complémentaire, de l'accord de la déléguée du ministre, les articles 1er et 2 du projet doivent être complétés par les termes suivants : ", conformément à l'article 45, § 2ter".

Article 3

Il est d'usage de ne mentionner que les modifications encore en vigueur qu'une disposition a subies.

La modification, apportée par l'arrêté du 10 juin 1993 à l'article 26bis de l'arrêté royal du 22 mars 1969, n'étant plus en vigueur suite à celle opérée par l'arrêté du 4 juillet 1994, la mention de l'arrêté du 10 juin 1993 doit être omise.

Article 4

A l'alinéa 3, les mots "produit ses effets" doivent être remplacés par les mots "sort ses effets".

L'utilisation des mots "produire ses effets" vise à offrir à un texte une portée rétroactive, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. La même observation s'impose s'agissant de la rédaction de l'article 5, 2°, du présent projet.

.../...

Article 5

1. Au paragraphe 2bis, alinéa 4, 2°, de l'article 45, inséré par l'article 5 de l'avant-projet de décret, le mot "relevant" doit être inséré entre le mot "vacantes" et les mots "de la fonction".

2. L'article 45, § 2ter, alinéa 1er, en projet, serait, de l'accord de la déléguée du ministre, plus clairement rédigé comme suit :

"L'alinéa 1er du § 2ter de l'article 45 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 (article 5, 4° nouveau de l'avant-projet de décret) sera désormais libellé comme suit :

"§ 2ter. A sa demande, un membre du personnel nommé à titre définitif dans une fonction à prestations incomplètes peut se voir accorder par le Gouvernement, sur avis de la Commission zonale d'affectation concernée et de la Commission interzonale d'affectation, l'extension de sa nomination à titre définitif à un ou plusieurs emplois définitivement vacants dans un ou plusieurs autres établissements, pour autant que cet ou ces emplois :

- 1° relève(nt) de la fonction dans laquelle le membre du personnel est nommé à titre définitif;
- 2° soi(en)t définitivement vacant(s) à la date de la décision gouvernementale après que la Commission zonale d'affectation concernée ainsi que la Commission interzonale d'affectation auront procédé aux opérations statutaires mentionnées respectivement aux articles 14ter, § 1er, 1° à 4° et 14quater, § 1er, 1° à 3° du présent arrêté."

.../...

3. Comme en a convenu la déléguée du ministre, dans le commentaire de l'article 5 de l'avant-projet, le point 1 concerne le complément de charge. C'est donc erronément que l'alinéa 2 de ce point utilise la notion de "complément de prestations". Le commentaire doit être revu en ce sens.

Article 7

Il ne se justifie pas de procéder à la division d'un article en paragraphes lorsque chacun des paragraphes ne comporte qu'un seul alinéa.

Une telle division doit, dès lors, être omise.

Article 10

L'arrêté du 4 juillet 1994 a modifié et non remplacé l'article 3quater, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 18 janvier 1974.

Le mot "modifié" doit donc être substitué au mot "remplacé" dans la phrase liminaire de l'article 10.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS	conseiller d'Etat, président,
	P. LIENARDY,	conseillers d'Etat,
	P. QUERTAINMONT,	
	J. van COMPERNOLLE,	assesseur de la
		section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. Y. HOUYET, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS