ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 31.609/2/V

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Enseignement et de la Formation, de la Culture et du Tourisme de la Communauté germanophone, le 3 mai 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrrêté du Gouvernement "modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 9 novembre 1994 relatif à l'interruption de la carrière professionnelle dans l'enseignement et les centres psycho-médico-sociaux", a donné le 8 août 2001 l'avis suivant :

OBSERVATIONS GENERALES

A. Portée du texte en projet

La loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales [1] a instauré, dans ses articles 99 et suivants, un régime d'interruption de la carrière professionnelle. Ce régime est applicable aux travailleurs du secteur privé mais peut être étendu par arrêté royal aux membres du personnel des établissements d'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux, tant communautaires que subventionnés [2].

Les travailleurs en interruption de carrière bénéficient d'une indemnité d'interruption de carrière et d'une couverture sociale. Ils doivent, en règle générale, être remplacés pendant la durée de l'interruption de carrière par un chômeur complet indemnisé [3] [4]. Il est prévu que des arrêtés royaux règlent ces différents aspects du régime de l'interruption de carrière [5].

Dans l'exposé des motifs du projet de loi portant des dispositions sociales et diverses, devenu la loi du 20 juillet 1991 [6], on peut lire :

> "En matière d'interruption de carrière, la répartition des compétences entre l'autorité nationale et les Exécutifs [7] se définit comme suit : l'autorité nationale règle le montant de l'allocation d'interruption, la durée maximale de l'interruption,

---

(1) Moniteur belge du 24 janvier 1985.

(2) Article 99, alinéa 5, 1° et 2°, de la loi du 22 janvier 1985.

(3) Voir notamment les articles 100 et 102 de la loi du 22 janvier 1985.

(4) Voir les travaux préparatoires de la loi du 22 janvier 1985, Rapport, Doc. parl., Chambre, sess. ord. 1984-1985, n° 1075/21, p. 174 : "La seule condition que doit remplir le remplaçant est d'être un chômeur complet indemnisé et cela dans un but d'équilibre budgétaire. Le budget de l'Etat échange en effet une indemnité de chômage contre une indemnité d'interruption de carrière.".

(5) Article 105 de la loi du 22 janvier 1985.

(6) Cité dans l'avis 28.422/2, donné le 7 décembre 1998 sur l'avant-projet, devenu la loi précitée. Doc. parl., Sénat, 1990-1991, n° 1374/1, p. 6.

(7) Lire : les autorités communautaires.

l'obligation de remplacement et les conditions à remplir par les remplaçants, la procédure vis-à-vis de l'Onem, les règles de cumul et les règles en matière de pension; les Exécutifs [8] déterminent si l'interruption constitue ou non un droit pour leurs agents, quels agents peuvent en bénéficier, la procédure interne et le statut des agents.".

Pour les travailleurs du secteur privé, un arrêté royal du 2 janvier 1991 relatif à l'octroi d'allocations d'interruption [9] détermine le droit aux allocations d'interruption des travailleurs en interruption de carrière, ainsi que l'obligation de remplacement de ceux-ci pendant la durée de l'interruption.

Un arrêté royal du 12 août 1991 relatif à l'octroi d'allocations d'interruption aux membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux [10] a étendu le régime de l'interruption de carrière aux membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux.

En vertu de la répartition des compétences rappelée ci-dessus [11], il appartenait ensuite aux différentes autorités communautaires d'adopter les règles relatives à la situation administrative des membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux souhaitant bénéficier d'une interruption de carrière.

Pour la Communauté germanophone, c'est l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 9 novembre 1994 relatif à l'interruption de la carrière professionnelle dans l'enseignement et les centres psycho-médico-sociaux [12] qui a adopté ces règles. C'est cet arrêté que le texte en projet est destiné à modifier.

---

(8) Lire : les autorités communautaires.

(9) Moniteur belge du 12 janvier 1991.

(10) Moniteur belge du 27 août 1991.

(11) L'article 1er de l'arrêté royal du 12 août 1991 précise que cet arrêté est d'application "aux membres du personnel de l'enseignement, visé par l'article 59bis, § 2, alinéa 1er, 2°, de la Constitution, qui interrompent leur carrière professionnelle sur base des dispositions réglementaires fixées par la Communauté compétente de laquelle ils ressortissent et pour autant que les conditions et modalités fixées par cette Communauté soient remplies.".

(12) Moniteur belge du 1er décembre 1995.

Les modifications envisagées tendent essentiellement à organiser trois régimes spécifiques d'interruption de carrière (interruption pour l'octroi de soins palliatifs, congé parental, interruption pour l'octroi de soins prodigués à un membre du ménage ou de la famille gravement malade). Le premier de ces trois cas d'interruption de carrière était déjà prévu par la loi du 22 janvier 1985 (13). Les deux autres cas ont été introduits, pour les travailleurs du secteur privé, respectivement par l'arrêté royal du 29 octobre 1997 relatif à l'introduction d'un droit au congé parental dans le cadre d'une interruption de la carrière professionnelle (14) et par l'arrêté royal du 10 août 1998 instaurant un droit à l'interruption de carrière pour l'assistance ou l'octroi de soins à un membre du ménage ou de la famille gravement malade (15).

Un arrêté royal du 4 juin 1999 modifiant l'arrêté royal du 12 août 1991 relatif à l'octroi d'allocations d'interruption aux membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux (16) a adopté, pour les membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux, les règles régissant ces trois régimes spécifiques d'interruption de carrière professionnelle, sous l'aspect du droit aux allocations d'interruption et de l'obligation de remplacement du travailleur en interruption de carrière. Cet arrêté royal a également apporté des modifications aux dispositions relatives au régime général d'interruption de carrière des membres du personnel concernés.

Le texte en projet vise à adapter l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 9 novembre 1994, précité, en fonction de ces modifications apportées à la réglementation fédérale par l'arrêté royal du 4 juin 1999 (17).

---

(13) Articles 100bis et 102bis de la loi du 22 janvier 1985, insérés par une loi du 21 décembre 1994.

(14) Moniteur belge du 7 novembre 1997.

(15) Moniteur belge du 8 septembre 1998.

(16) Moniteur belge du 6 juillet 1999.

(17) Comme la section de législation l'a souligné dans l'avis 26.982/1, donné le 30 octobre 1997 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement flamand du 16 décembre 1997 relatif à l'interruption de la carrière professionnelle des membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux (Moniteur belge du 19 février 1998), la réglementation fédérale et la réglementation communautaire doivent être adaptées l'une à l'autre : "Beide regelingen dienen op elkaar afgestemd te zijn.".

.../...

Le texte en projet étend également le champ d'application ratione personae de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 9 novembre 1994, précité, en ce qu'il permet aux membres du personnel désignés à titre temporaire, engagés à titre temporaire ou admis au stage, de bénéficier des trois régimes spécifiques d'interruption de carrière [18].

B. Compétence

1. Pour rappel, les Communautés ne sont compétentes, en matière d'interruption de carrière professionnelle, que pour régler les aspects touchant à la situation administrative des membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux, à l'exclusion de tous les aspects touchant à l'indemnité d'interruption et à l'obligation de remplacement par un chômeur indemnisé, qui relèvent de la compétence fédérale.

2. L'arrêté en projet reproduit ou paraphrase, sur toute une série de points, les dispositions fédérales applicables. Ainsi :

- l'article 4ter, § 1, en projet, est une redite de l'article 100bis, §§ 1 à 3, de la loi du 22 janvier 1985;

- l'article 4quater, § 1, alinéa 2 et § 2, en projet, paraphrase l'article 4quater de l'arrêté royal du 12 août 1991 tel que remplacé par l'arrêté royal du 4 juin 1999;

- l'article 4quinquies, § 1, dernier alinéa, et § 2,en projet, paraphrase l'article 4ter de l'arrêté royal du 12 août 1991, tel que remplacé par l'arrêté royal du 4 juin 1999;

---

(18) Jusqu'à présent, l'arrêté du 9 novembre 1994 ne s'appliquait, en vertu de son article 2, qu'aux "membres du personnel nommés à titre définitif et dont la nomination est agréée, là où l'agréation existe".

- l'article 5, § 4, en projet, est relatif à la durée maximale de l'interruption et concerne donc une compétence fédérale; la même question est d'ailleurs déjà réglée par l'article 3 de l'arrêté royal du 12 août 1991, tel que remplacé par l'arrêté royal du 4 juin 1999;

- dans l'article 6, § 2, dernier alinéa, en projet, la dernière phrase est inutile; il ressort en effet déjà de l'article 100bis, § 3, de la loi du 22 janvier 1985, que la durée de l'interruption, en cas de soins palliatifs donnés à une personne, est d'un mois prolongeable de la même durée;

- l'article 9, § 4, en projet, en tant qu'il dispose que les travailleurs interrompant leur carrière pour prodiguer des soins palliatifs ne doivent pas être remplacés, empiète sur une compétence fédérale et répète la règle déjà contenue dans les articles 100 et 102 de la loi du 22 janvier 1985;

- l'article 9, § 4, en projet, en tant qu'il énonce les conditions requises pour que les travailleurs qui interrompent leur carrière pour donner des soins à un membre de leur ménage ou de leur famille qui est gravement malade, ne doivent pas être remplacés, empiète également sur une compétence fédérale; en outre, cette disposition paraphrase l'article 12, alinéa 2, 2° de l'arrêté royal du 12 août 1991 tel que remplacé par l'article 2 de l'arrêté royal du 4 juin 1999.

Dans l'avis 26.982/1, précité, la section de législation a admis, pour des raisons de lisibilité, une telle reproduction de dispositions fédérales dans un texte des autorités communautaire, pour autant que les dispositions en cause signalent leur origine fédérale [(19)].

---

(19) "Zoals bij voorbeeld in artikel 14 herneemt of parafraseert het voorliggend ontwerp sommige bepalingen van het voornoemd koninklijk besluit van 12 augustus 1991. In de regel moet dergelijke werkwijze worden vermeden. In de gegeven omstandigheden kan zij ter wille van de leesbaarheid uitzonderlijk worden gebillijkt. Duidelijkheidshalve zou echter telkens aangegeven moeten worden dat het een federale regeling betreft.".

Il appartient à la Communauté germanophone de revoir la rédaction du texte en projet en tenant compte de cet avis.

3. Sur certains points, le texte en projet reproduit des dispositions fédérales en y dérogeant ou en les modifiant partiellement. Ainsi,

- à l'article 4, alinéa 2, en projet, la possibilité d'interruption partielle de carrière est limitée à la formule du mi-temps, alors que les articles 102 et 102bis de la loi du 22 janvier 1985 permettent des réductions à concurrence de 1/5, 1/4, 1/3 ou 1/2 du temps de travail;

- la même observation vaut pour l'article 4ter, § 1, alinéa 1, en projet (qui déroge à l'article 102bis de la loi du 22 janvier 1985), ainsi que pour les articles 4quater, § 1, alinéa 1, et 4quinquies, § 1, alinéa 1, en projet;

- à l'article 4bis, § 1, alinéa 1, en projet, la possibilité d'interruption partielle de la carrière professionnelle est limitée aux réductions de 1/5, 1/4 ou 1/2 du temps de travail, sans que la possibilité de réduction de 1/3 du temps de travail, prévue par l'article 102, § 1, alinéa 1, de la loi du 22 janvier 1985, ne soit prévue.

Il y a lieu d'examiner si la Communauté germanophone est compétente pour s'écarter ainsi du régime défini par l'autorité fédérale [(20)].

Compte tenu de la répartition des compétences, il appartient aux Communautés de déterminer dans quelle mesure l'interruption de carrière est un droit pour leurs agents. Dans l'exercice de cette compétence, les Communautés ne pourraient

---

(20) On soulignera à cet égard que le droit à l'interruption de carrière pour prodiguer des soins palliatifs est inscrit dans la loi (articles 100bis et 102bis de la loi du 22 janvier 1985) et est confirmé de manière inconditionnelle par l'article 4bis de l'arrêté royal du 12 août 1991, alors que les interruptions de carrière pour congé parental et pour prodiguer des soins à une personne gravement malade ne sont prévues que dans les articles 4ter et 4quater de l'arrêté royal du 12 août 1991 (tel que modifié par l'arrêté royal du 4 juin 1999) et sous la condition expresse "que la Communauté compétente en ait prévu la possibilité et que les conditions et modalités fixées par cette Communauté soient remplies".

accorder plus de droits qu'il n'en est prévu par la législation fédérale, notamment en matière d'indemnité d'interruption de carrière [21]. Par les dispositions relevées ci-dessus, la Communauté germanophone ne vise pas à étendre le régime de l'interruption de carrière défini par les règles fédérales, mais restreint au contraire les modalités de celui-ci. Ces dispositions ne soulèvent pas, dès lors, de problème de compétence.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Préambule

1. L'alinéa 1 doit être supprimé, car le texte qui y est visé ne constitue pas le fondement légal du projet.

2. Il convient de rédiger l'alinéa 4 (devenant l'alinéa 3) de la manière suivante :

"Vu la loi du 22 juin 1964 relative au statut des membres du personnel de l'enseignement de l'Etat, notamment l'article 1, modifié par la loi du 29 juillet 1971 et par l'arrêté royal n° 456 du 10 septembre 1986;".

3. L'alinéa 5 (devenant l'alinéa 4) doit être rédigé comme suit :

"Vu le décret du 14 décembre 1998 fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement libre subventionné et du centre PMS libre subventionné, notamment l'article 74;".

---

[21] Voir l'avis 26.982/1, précité : "Zo zal bijvoorbeeld de maximum duur van de loopbaanonderbreking in beide regelingen met elkaar overeen moeten stemmen: wanneer deze in de gemeenschapsregeling langer is, kunnen voor het overblijvende gedeelte immers geen onderbrekingsuitkeringen toegekend worden met toepassing van de federale regeling.".

4. L’alinéa 6 doit être omis car il ne constitue pas la base légale de l’arrêté en projet. Toutefois, pour la bonne compréhension de cet arrêté un considérant pourrait être inséré dans le préambule à la suite des visas, rédigé comme suit :

"Considérant qu’à la suite de la loi de redressement du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales et de l’arrêté royal du 12 août 1991 relatif à l’octroi d’allocations d’interruption aux membres du personnel de l’enseignement et des centres psycho-médico-sociaux, modifié par les arrêtés royaux des 20 août 1996, 8 août 1997 et 4 juin 1999, la Communauté germanophone peut, en matière d'interruption de carrière professionnelle, régler les aspects touchant à la situation administrative des membres du personnel de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux;".

5. Les alinéas 11 et 12 (devenant les alinéas 9 et 10) seront rédigés comme suit :

"Vu la délibération du Gouvernement sur la demande d’avis à donner par le Conseil d’Etat dans un délai ne dépassant pas un mois;

Vu l’avis 31.609/2/V du Conseil d’Etat, donné le 8 août 2001, en application de l’article 84, alinéa 1, 1°, des lois coordonnée sur le Conseil d’Etat;".

6. Il convient de mentionner, comme ministres proposants, non seulement le Ministre de l'Enseignement, mais aussi le Ministre de la Jeunesse et de la Famille, l'arrêté en projet visant également les membres du personnel des centres PMS.

Il y a donc lieu d’écrire :

"Sur la proposition du Ministre de l'Enseignement et du Ministre de la Jeunesse et de la Famille;".

Dispositif

Article 2

1. Les mots "du 9 novembre 1994" doivent être omis, vu que cet arrêté a déjà été identifié à l'article 1.

La même observation vaut pour tous les articles du projet.

2. A l'article 3, § 1, alinéa 2, en projet, il conviendrait d'ajouter le mot "et" entre le 1° et le 2°.

Articles 3 et 4

1. L'ordre des articles 3 et 4 du projet devrait être inversé. Il serait en effet préférable de placer l'actuel article 4 du projet immédiatement après l'article 2 du projet, de manière à regrouper les dispositions relatives au régime général [(22)] d'interruption de carrière [(23)]. En conséquence, l'article 4bis en projet devient l'article 3bis en projet tandis que les articles 4ter, 4quater et 4quinquies en projet deviennent les articles 4bis, 4ter et 4quater en projet. La numérotation des articles devra être revue en conséquence.

---

(22) Ces termes étant entendus par opposition aux régimes spécifiques des articles 4ter, 4quater et 4quinquies en projet (devenant les articles 4bis, 4ter et 4quater), ainsi que par opposition au régime applicable aux personnels temporaire et stagiaire.

(23) Voir ci-après l'observation concernant l'article 4 du projet. Dans la modification proposée au sujet de cette disposition, l'actuel article 4bis en projet deviendrait l'article 3bis.

2. Pour clarifier la portée de l'article 4 du projet (devenant l'article 3 du projet), il conviendrait de rédiger comme suit le début de cette disposition :

"Art. 3. Dans le même arrêté, il est inséré un article 3bis, libellé comme suit :

"Art. 3bis. § 1. En cas d'interruption partielle de la carrière professionnelle d'un membre du personnel mentionné à l'article 2 qui est nommé ou engagé à titre définitif, les prestations sont ramenées (...).".

3. Pour clarifier la portée de l'actuel article 3 du projet (devenant l'article 4 du projet), il serait préférable de rédiger cette disposition comme suit :

"Art. 4. L'article 4 du même arrêté est remplacé par la disposition suivante :

"Art. 4. § 1. Les membres du personnel mentionnés à l'article 2 qui sont désignés à titre temporaire, engagés à titre temporaire ou admis au stage, ne peuvent obtenir, à leur demande, l'interruption complète de leur carrière professionnelle, que dans les cas mentionnés aux articles 4bis, 4ter et 4quater, et pour autant que les deux conditions cumulatives suivantes soient remplies :

1° ils doivent exercer une fonction qui peut être considérée comme principale au sens de l'article 5 de l'arrêté royal du 15 avril 1958 portant statut pécuniaire du personnel enseignant, scientifique et assimilé du ministère de l'Instruction publique;

2° lorsqu'ils sont désignés ou engagés à titre temporaire, la désignation ou l'engagement doit courir à partir du 1er septembre ou du 1er octobre pour toute une année scolaire ou de service.

§ 2. Les membres du personnel mentionnés à l'article 2 qui sont désignés à titre temporaire, engagés à titre temporaire ou admis au stage ne peuvent obtenir, à leur demande, l'interruption à mi-temps de leur carrière professionnelle que dans les cas mentionnés aux articles 4bis, 4ter et 4quater, et pour autant que les trois conditions cumulatives suivantes soient remplies :

1° ils doivent exercer une fonction qui peut être considérée comme principale au sens de l'article 5 de l'arrêté royal du 15 avril 1958 portant statut pécuniaire du personnel enseignant, scientifique et assimilé du ministère de l'Instruction publique;

2° le nombre d'heures ou de périodes afférent à la (aux) fonction(s) pour laquelle (lesquelles) ils sont nommés ou engagés à titre temporaire doit atteindre au moins la moitié du nombre d'heures ou de périodes prévu pour des prestations complètes;

3° lorsqu'ils sont désignés ou engagés à titre temporaire, la désignation ou l'engagement doit courir à partir du 1er septembre ou du 1er octobre pour toute une année scolaire ou de service."".

Article 5

Pour clarifier le champ d'application de l'article 4ter en projet (devenant l'article 4bis en projet), il serait souhaitable de commencer cette disposition par les mots :

"Les membres du personnel mentionnés à l'article 2, qui sont nommés ou engagés à titre définitif, ainsi que ceux qui sont désignés à titre temporaire, engagés à titre temporaire ou admis au stage (...).".

La même observation vaut pour les articles 6 et 7 du projet (articles 4quater et 4quinquies en projet devenant les articles 4ter et 4quater en projet).

Article 6

Dans l'article 4quater en projet (devenant l'article 4ter en projet), il serait plus précis d'écrire [24] :

- au paragraphe 1, alinéa 1 : "Les membres du personnel mentionnés à l'article 2, qui sont nommés ou engagés à titre définitif, ainsi que ceux qui sont désignés à titre temporaire, engagés à titre temporaire ou admis au stage, peuvent interrompre leur carrière de manière complète ou à mi-temps sur base des articles 100 ou 102 de la loi du 22 janvier 1985 contenant des dispositions sociales lors de la naissance ou de l'adoption d'un enfant, dans le cadre du congé parental.";

- au paragraphe 1, alinéa 2 : "Le congé parental couvre une période ininterrompue de trois mois s'il s'agit d'une interruption de carrière complète ou de six mois s'il s'agit d'une interruption de carrière à mi-temps.".

Article 7

Tel que l'article 4quinquies (devenant l'article 4quater), § 2, alinéa 2, en projet, est rédigé, les périodes d'interruption doivent nécessairement être consécutives. Il conviendra de vérifier si telle est bien l'intention des auteurs du projet, alors que l'article 4ter, alinéas 5 et 6, de l'arrêté royal précité du 12 août 1991, permet des périodes d'interruption non consécutives.

---

(24) Comp. avec la rédaction de l'article 4quater de l'arrêté royal du 12 août 1991 précité.

Article 8

La phrase liminaire de cet article sera rédigé de la manière suivante:

"Art. 8. L'article 5, § 4, alinéa 1, du même arrêté, inséré par l'arrêté du 4 novembre 1998, est remplacé par la disposition suivante :

"§ 4. La durée totale (...)."".

Article 9

De l'accord du délégué du ministre, il convient de supprimer la référence à l'article 5, § 2, figurant respectivement à l'article 6, § 2, alinéa 4, en projet, à l'article 6, § 3, alinéa 3, en projet, et à l'article 6, § 4, alinéa 4, en projet. Il n'est en effet pas dérogé à cette disposition en l'espèce.

Article 10

De l'accord du délégué du ministre, il convient d'écrire, à l'article 9, § 4, en projet :

"Les dispositions des paragraphes 1 et 2 ne sont pas applicables (...).".

La mention du paragraphe 3 doit en effet être supprimée, celui-ci visant un cas étranger à la disposition en cause.

Article 13

Le texte de cet article sera remplacé par le texte suivant :

"Art. 13. Le Ministre qui a l'enseignement dans ses attributions et le Ministre qui a la jeunesse et la famille dans ses attributions sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté.".

Signature

Le Ministre de la Jeunesse et de la Famille devra également signer l'arrêté, vu qu'il le propose et qu'il est chargé de l'exécuter.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président du Conseil d'Etat,
	P. VANDERNOOT, J. JAUMOTTE,	conseillers d'Etat,
	J.-M. FAVRESSE, J. KIRKPATRICK,	assesseurs de la section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme W. VOGEL, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. L. JANS, référendaire adjoint.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT R. ANDERSEN