

## ROYAUME DE BELGIQUE

-----

## Avis 32.446/2

## DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

-----

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Culture, du Budget, de la Fonction publique, de la Jeunesse et des Sports de la Communauté française, le 25 octobre 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "fixant les règles de mobilité des agents au sein du Ministère de la Communauté française et entre le Ministère de la Communauté française, le Commissariat général aux Relations internationales, l'Office de la Naissance et de l'Enfance et le Service de perception de la redevance radio et télévision de la Communauté française", a donné le 26 novembre 2001 l'avis suivant :

### Observation préalable

Le projet apporte des modifications à l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996 portant le statut des agents des services du Gouvernement de la Communauté française. En vertu de l'article 4 de cet arrêté :

"Toute modification ou toute mesure d'exécution à caractère réglementaire du présent statut sera soumise à l'avis du Conseil de direction et fera l'objet d'un rapport au Gouvernement publié au Moniteur belge en même temps que l'arrêté sur lequel il portera."

Des pièces transmises au Conseil d'Etat, il n'apparaît pas qu'un rapport au Gouvernement ait été rédigé. Cette formalité devra néanmoins être accomplie au moment de la publication au Moniteur belge de l'arrêté en projet.

### Observation générale quant au champ d'application de l'arrêté en projet

Le projet détermine les règles de la mobilité qui seront mises en oeuvre soit lorsqu'un agent des services du Gouvernement de la Communauté française souhaite être transféré vers un organisme d'intérêt public de la Communauté française ou inversement, soit lorsqu'un agent du ministère de la Communauté française souhaite être muté à un autre emploi au sein de ce même ministère, soit encore lorsqu'un agent d'un organisme souhaite être transféré vers un autre organisme de la Communauté française.

a) Le projet est accompagné d'un document intitulé "circulaire du Gouvernement de la Communauté française relative à la mobilité interne au sein du Ministère de la Communauté française".

Il ressort de ce document :

"Pour les membres du personnel contractuel, la mobilité peut juridiquement supposer qu'une modification soit apportée, par avenant, au contrat qui les lie au Ministère de la Communauté française.

L'avenant au contrat est signé par le membre du personnel et le Secrétaire général. Les conditions de mobilité et la procédure qui viennent d'être décrites pour ce qui concerne les agents statutaires sont par ailleurs transposables aux membres du personnel contractuel. Les membres du personnel contractuel engagés en

.../...

remplacement d'autres membres du personnel ou en vue de répondre à des besoins exceptionnels et temporaires voient toutefois leur contrat directement lié aux circonstances qui ont permis et justifié leur engagement. Même si ces membres du personnel disposent, au même titre que leurs collègues contractuels et statutaires, de la faculté d'introduire une demande de mobilité, ces circonstances particulières rendent sinon impossible du moins plus difficile l'accès à la mobilité."

L'intention est de permettre à des agents contractuels de bénéficier du régime de la mobilité interne.

Cette intention ne ressort pas clairement du projet. En effet, la plupart des dispositions modifient l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996 portant statut des agents des Services du Gouvernement de la Communauté française. Or, en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de cet arrêté, sont seuls soumis à ce régime statutaire, les agents occupés à titre définitif au sein du ministère. Il n'est donc pas question du personnel contractuel.

Par ailleurs, les différents arrêtés du Gouvernement de la Communauté française régissant le statut des membres du personnel des organismes d'intérêt public qu'elle a créés, spécifient que le statut qu'ils consacrent ne trouve à s'appliquer qu'aux agents occupés à titre définitif<sup>(1)</sup>.

En outre, comme il a été souligné dans le document accompagnant le projet et intitulé "circulaire", le régime de la mobilité pour le personnel contractuel ne peut avoir pour conséquence de nier les circonstances spécifiques qui ont permis l'engagement contractuel et qui sont aujourd'hui énumérées limitativement à l'article 2, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux.

---

(1)

Voir en ce sens l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 9 mai 1997 fixant le statut administratif et pécuniaire du personnel du Commissariat général aux Relations internationales; l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 12 janvier 1998 fixant le statut administratif et pécuniaire du personnel de l'Office de la Naissance et de l'Enfance; l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 18 juin 1999 fixant le statut administratif et pécuniaire du personnel de carrière extérieure du Commissariat général aux Relations internationales ainsi que l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 octobre 1999 fixant le statut administratif et pécuniaire du personnel du Service de perception de la redevance radio et télévision de la Communauté française.

Selon le représentant du ministre, le projet ne s'applique qu'aux agents statutaires de la Communauté française, les agents contractuels faisant l'objet de la circulaire ministérielle.

Comme en a convenu le représentant du ministre, l'article 1<sup>er</sup> du projet est ambigu et doit être clarifié sur ce point.

b) L'arrêté en projet sera également applicable aux membres du personnel de la carrière extérieure du Commissariat général aux Relations internationales, l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 18 juin 1999 fixant leur statut administratif et pécuniaire se référant à l'arrêté du Gouvernement du 22 juillet 1996, précité.

Or, selon l'article 19 de l'arrêté du 18 juin 1999, précité, l'article 69 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, précité, n'est pas applicable aux agents de la carrière extérieure du Commissariat général aux Relations internationales. Ce qui implique qu'ils sont exclus du régime de la mutation.

Comme l'a indiqué le représentant du ministre, l'intention n'est pas de les soumettre désormais au régime de la mutation. Cette exclusion doit être maintenue. Il est, dès lors, permis de se demander si ces agents de la carrière extérieure sont concernés par le transfert.

Comme en a convenu le représentant du ministre, cette question doit être clarifiée.

Observations particulières

---

Examen du projet

---

PréambuleAlinéa 1<sup>er</sup>

Les mots "article 87" seront suivis de la mention "§3" et les mots "et par la loi spéciale du 16 janvier 1993" seront omis, cette loi n'ayant pas modifié le paragraphe précité.

Alinéas 2 à 4

L'indication des décrets fondateurs du Commissariat général aux Relations internationales, de l'Office de la Naissance et de l'Enfance et du Service de perception de la redevance radio et télévision devrait être plus précise et ainsi mentionner :

- soit l'article qui indique que le Gouvernement est compétent pour fixer le cadre et le statut du personnel de l'organisme en question (ONE : article 19, § 2; SPRRT : article 7)
- soit, à défaut d'un tel article, celui qui range cet organisme en question dans la catégorie A des organismes visés par la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public (CGRI : article 1<sup>er</sup>).

Ce sont en effet les articles 8 et 11 de cette loi qui attribuent au Ministre (ici le Gouvernement de la Communauté française) les pouvoirs de gestion et celui de fixer le cadre et le statut du personnel.

.../...

Alinéa 5

Cet alinéa doit être omis, car l'arrêté qu'il vise ne constitue pas un fondement légal pour le projet d'arrêté.

Alinéa 6

L'arrêté du 22 juillet 1996 sera précisé par la mention des articles de cet arrêté que le projet entend modifier ou abroger.

Alinéa 8

Cet alinéa doit être omis, l'arrêté visé n'étant ni abrogé ni modifié par le présent projet.

Alinéa 14

Il y a lieu d'écrire l'"inspecteur des finances".

Alinéa 17 (devenant les alinéas 17 et 18)

Ces alinéas doivent être rédigés comme suit :

"Vu la délibération du Gouvernement le 18 octobre 2001 sur la demande d'avis à donner par le Conseil d'Etat dans un délai ne dépassant pas un mois".

"Vu l'avis 32.446/2 du Conseil d'Etat, donné le 26 novembre 2001, en application des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat".

### Dispositif

#### Article 1<sup>er</sup>

---

Outre l'observation générale a), il est permis de s'interroger sur la portée exacte de cette disposition, compte tenu du fait que les deux derniers alinéas de cette disposition, figurent déjà à l'article 69 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, précité.

Par ailleurs, le recours à une circulaire administrative de nature non réglementaire est toujours possible lorsqu'un ministre estime devoir donner des explications et des informations sur la manière de mettre en oeuvre une réglementation. Il ne convient dès lors pas de le prévoir expressément dans un texte réglementaire. En tout état de cause, cette circulaire ne peut pas avoir pour but de compléter le régime de la mobilité interne en déterminant, par exemple, les conditions de sa mise en oeuvre car, ce faisant, elle revêtirait un caractère réglementaire. Or, le statut des agents du ministère de la Communauté française ne peut être fixé que par un arrêté du Gouvernement, conformément à l'article 87, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Cette disposition du projet doit en conséquence être revue.

#### Article 4

Cette disposition du projet insère un article 12bis dans l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, précité.

L'alinéa 1<sup>er</sup> en projet dispose :

"Pour l'application des articles 37 et 38bis à 40 en tant que ces dispositions visent la procédure de transfert, le Conseil de direction est remplacé par une Commission en matière de transfert."

La référence à l'article 40 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, précité, pose un problème dans la mesure où le projet ne le modifie pas pour l'adapter à la procédure du transfert qu'il consacre.

.../...

L'article 40 tel qu'il est actuellement rédigé, prévoit que les avis motivés établis conformément à l'article 39 peuvent être contestés par les personnes concernées, par l'introduction d'une réclamation auprès du conseil de direction.

L'article 39 en projet dispose notamment qu'en cas de transfert, la commission en matière de transfert émet un avis motivé sur la base des qualités et des aptitudes des candidats ainsi que sur la base d'avis préalables donnés soit par les autorités hiérarchiques du candidat soit par les conseils de direction concernés par le transfert .

La question se pose de savoir si un recours est ouvert auprès de la commission en matière de transfert uniquement contre les avis motivés qu'elle a émis ou également contre les avis motivés préalables aux siens.

L'article 40 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, précité, devrait être également adapté.

#### Article 6

La formulation de l'article 38bis en projet est particulièrement obscure.

Selon le représentant du ministre, il s'agit de conférer un emploi déclaré vacant en ayant recours à la procédure du transfert, à la condition que les candidats puissent se prévaloir d'une expérience, d'un profil équivalent à celui que nécessite l'emploi à pourvoir.

Cette disposition en projet doit être mieux rédigée afin de traduire plus clairement cette volonté.

#### Article 7

Cette disposition du projet insère deux nouveaux alinéas à l'article 39 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, précité, entre le premier et le second alinéa.

.../...

Le premier nouvel alinéa devient donc le deuxième alinéa de l'article 39, précité. Or, ce nouvel alinéa fait référence "aux dispositions reprises aux 2 alinéas précédents ...", ce qui n'est pas possible.

La disposition en projet doit être corrigée sur ce point.

#### Article 8

L'article 68bis en projet définit le processus du transfert.

L'alinéa 2 en projet précise que "les agents transférés conservent leurs anciennetés de niveau, de grade et de service acquises avant leur transfert" mais n'indique pas si ces agents font l'objet d'une nouvelle nomination. Par ailleurs, cette disposition est également silencieuse sur les avantages pécuniaires dont l'agent bénéficiait avant son transfert.

La disposition en projet doit être clarifiée sur ces points.

#### Observations finales de légistique

Le faible nombre d'articles de l'arrêté en projet ne justifie pas une division en titres; il est proposé de remplacer les titres I et II par des chapitres I<sup>er</sup> et II, le chapitre III "Dispositions finales" restant tel quel et les autres chapitres proposés dans le projet étant alors abandonnés.

Il est proposé en outre, dans un souci d'exactitude terminologique, d'intituler le chapitre premier "De la mutation (...)" et non "De la mobilité (...)" et d'intituler le chapitre II "Du transfert (...)" et non "De la mobilité (...)" .

-----

La chambre était composée de

|           |                     |                                          |
|-----------|---------------------|------------------------------------------|
| Messieurs | Y. KREINS,          | président de chambre,                    |
|           | P. QUERTAINMONT,    | conseillers d'Etat,                      |
|           | J. JAUMOTTE,        |                                          |
|           | J. van COMPERNOLLE, | assesseurs de la section de législation, |
|           | B. GLANSDORFF,      |                                          |
| Madame    | B. VIGNERON,        | greffier.                                |

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS