ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 35.184/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION 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 28 mars 2003, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "portant le Code de la fonction publique wallonne", après avoir examiné l'affaire en ses séances des 18 et 23 juin 2003, a donné, à cette dernière date, l'avis suivant :

A. Observation relative à l'accomplissement des formalités préalables

1. Dans sa lettre de demande d'avis du 27 mars 2003, le Ministre wallon de la Fonction publique informe la section de législation du Conseil d'Etat que certaines formalités préalables n'ont pas encore été accomplies. Il s'agit notamment de la consultation du Ministre fédéral des Pensions au sujet de certaines dispositions du présent projet de "Code de la fonction publique wallonne", du Gouvernement fédéral pour les dispositions relatives à l'interruption de la carrière professionnelle ainsi que du Comité A en matière de négociation syndicale pour les dispositions ayant trait aux droits minimaux.

2. Par une lettre du 23 avril 2003, le Ministre wallon de la Fonction publique a communiqué au Conseil d'Etat un courrier du Ministre fédéral des Pensions faisant état de certaines remarques quant aux titulaires de mandat.

La lettre est rédigée comme suit :

"(...) j'ai l'honneur de vous informer que je n'ai pas d'objection à formuler à l'encontre de l'assimilation des désignations par mandat des fonctionnaires généraux wallons à des nominations à titre définitif en application de l'article 8, § 1er, alinéa 3 de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques.

Afin d'éviter tout malentendu, je vous demande toutefois d'être attentif aux observations suivantes :

1. l'assimilation doit être générale pour tous les mandataires concernés, un mandataire ne pouvant pas individuellement opter pour un régime différent;

2. l'assimilation exclut la constitution d'avantages complémentaires du deuxième pilier de pension (assurance de groupe, fonds de pension) pour la période assimilée;

3. en cas d'assimilation de mandats dans des personnes morales de droit public qui dépendent de la Région wallonne et qui sont affiliées au pool des parastataux, les cotisations dues à ce régime de pension doivent être calculées sur le traitement du mandat.

L'article LII.CV.4 prévoit par ailleurs que le mandataire bénéficie de l'échelle de traitement correspondant au grade de la fonction qu'il exerce augmentée d'un montant de 8.507,09 EUR pour les mandats de rang A1 et A2 et d'un montant de 6.465,39 EUR pour les mandats de rang A3. Je vous signale à cet égard que si l'intention est que ces allocations soient prises en compte pour le calcul de la pension, il est indispensable de créer des échelles barémiques spécifiques intégrant ces avantages.

.../...

Enfin, l'article LI.TXV.CV4, § 1er, 2° prévoit qu'il est effectué sur le pécule de vacances une retenue de 13,07 %. Compte tenu du fait que le pécule de vacances des fonctionnaires régionaux est dû sur la seule base de l'arrêté en projet, la disposition en cause excède la compétence du Gouvernement wallon.

Moyennant la prise en compte de ces remarques, je puis marquer mon accord sur l'ensemble des dispositions des Livres I, II et III.".

Eu égard à ces observations, la déléguée du ministre a convenu que certaines dispositions du projet devront être revues et faire l'objet d'une nouvelle délibération du Gouvernement wallon. La section de législation du Conseil d'Etat sera une nouvelle fois saisie si les modifications apportées au projet sont de nature à en changer la portée.

3. Quant aux consultations du Gouvernement fédéral et du Comité A, elles n'ont pas encore donné lieu à la transmission de documents attestant de leur accomplissement.

3.1 Plusieurs dispositions du Livre premier, Titre XV, consacré au statut pécuniaire, touchent à des droits minimaux au sens de l'article 9bis de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités. C'est notamment le cas des articles LI.TXV.CII.15 (évolution des traitements par rapport à l'indice des prix à la consommation), LI.TXV.CII.16 à 17 (prestations réduites), LI.TXV.CIII.1er à 6 (rétribution garantie), LI.TXV.CIV.1er à 5 (allocation de foyer ou de résidence), LI.TXV.CV.1er à 12 (pécule de vacances) et LI.TXV.CVI.1er à 10 (allocation de fin d'année).

Il en va de même de certaines dispositions du Livre III ayant trait aux jours de congé annuel de vacances (art.LIII.CII.1er du projet), au congé de maternité (art.LIII.CIV.1er à 9 du projet), au congé de maladie (art.LIII.CIX.1er à 14 du projet) et au congé pour interruption de la carrière professionnelle (art.LIII.CXIII.1er à 9 du projet).

Selon l'article 9ter, § 1er, de la loi du 19 décembre 1974, précitée, les textes réglementaires ayant trait à ces droits minimaux doivent être préalablement soumis au comité commun à l'ensemble des services publics. Tel n'a pas été le cas pour les dispositions du projet précitées.

En conséquence, c'est sous la réserve de l'accomplissement de cette formalité que les dispositions précitées seront examinées. Elles devront toutefois à nouveau être soumises à la section de législation si à la suite de l'avis du comité commun à l'ensemble des services publics, l'auteur du projet devait les modifier substantiellement.

3.2 Selon l'article 3 de l'arrêté royal du 7 mai 1999 relatif à l'interruption de la carrière professionnelle du personnel des administrations,

> "Chaque acte juridique émanant d'une autorité publique non fédérale qui a pour but de rendre applicable les dispositions du présent arrêté à son personnel, ne produit ses effets que lorsqu'il a obtenu l'accord préalable du Conseil des ministres fédéral.".

Certaines dispositions du Livre III du projet ayant trait aux congés et absences des agents sont relatives à l'interruption de la carrière professionnelle (articles LIII.CXIII.1er à 9 du projet). De telles dispositions doivent en conséquence être soumises à l'accord préalable du Conseil des ministres fédéral.

Cette formalité n'a pas pu être accomplie avant la démission du Gouvernement fédéral. C'est également sous la réserve de l'accomplissement de cette formalité que ces dispositions du projet seront examinées par la section de législation.

Si ces dispositions devaient faire l'objet de modifications substantielles à la suite de l'intervention du Conseil des ministres fédéral, elles devront à nouveau être soumises à l'avis de la section de législation.

B. Observations préalables

1. Le Conseil d'Etat tient à préciser que sa tâche et plus particulièrement celle de l'auditeur rapporteur ont été grandement facilitées par la qualité rédactionnelle des textes en projet.

Une réforme aussi considérable que l'établissement d'un nouveau régime statutaire pour les agents relevant des services du Gouvernement wallon et des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, pourrait encore être parfaite si l'auteur accompagnait l'arrêté en projet d'un rapport au Gouvernement explicitant les nouvelles orientations.

Certaines dispositions sont en effet nouvelles. Un rapport au Gouvernement offrirait donc l'occasion de les commenter. Il va par exemple ainsi du Livre II du projet consacré aux mandats des fonctionnaires généraux.

Certes, les négociations syndicales ont permis aux représentants des agents de s'exprimer sur les différents aspects de ce statut. Mais une information générale et complète de tout un chacun ne peut qu'améliorer la compréhension des textes et participer à la transparence de la fonction publique.

C'est pourquoi le Conseil d'Etat invite le Gouvernement à entreprendre une telle démarche.

2. Le Conseil d'Etat observe que pour ce travail de codification, l'auteur a opté pour une subdivision en livre, titre, (section) et chapitre, numérotés en chiffres romains, dont il est tenu compte dans la référence des articles qui ne suivent pas une numérotation continue en chiffres arabes mais intègrent, à chaque fois, en abrégé [(1)], le livre, le titre et, le cas échéant, le chapitre dont ils relèvent, la continuité de la numérotation des articles en chiffres arabes n'étant assurée qu'au sein d'un titre, d'une section ou d'un chapitre.

Le choix de cette méthode constitue une rupture par rapport à la numérotation classique des lois et arrêtés. Elle mérite donc un examen approfondi.

---

(1) L'abréviation correspond à la première lettre du mot en majuscule soit "L" pour livre, "T" pour titre et "C" pour chapitre ("S" pour section).

Cette manière de faire présente en effet des avantages indéniables lorsque des ajouts sont faits dans un titre ou un chapitre puisqu'elle permet alors de poursuivre la numérotation des dispositions en chiffres arabes (2). Ceci paraît évidemment fort utile dans une matière sujette à de nombreuses et importantes modifications. Elle donne aussi la possibilité, une fois la technique bien comprise, d'appréhender immédiatement, par les références employées, de quelle partie du code relève l'article considéré.

Elle a cependant aussi des inconvénients certainement dans le cas du projet examiné qui fait usage d'une numérotation combinant non seulement des chiffres romains et arabes (3) mais également des lettres. A fortiori, si l'on tient compte du fait que les abréviations de livre ("L") et chapitre ("C") coïncident avec des chiffres romains, ce qui, une fois la numérotation des livres et chapitres faite également en chiffres romains, est générateur de confusion (4).

De façon plus générale, la méthode choisie complique la lecture et l'énoncé des articles, alors qu'ils sont appelés à être fréquemment utilisés, notamment par des agents moins qualifiés.

---

(2) Le cas échéant, en ajoutant un chiffre arabe à celui de l'article initial. Ainsi, si l'on souhaite insérer un ou plusieurs articles après l'article 1 du Titre premier du Chapitre premier du Livre premier, le premier de ces nouveaux articles se présentera comme suit article LI.TI.CI.1er.1 et le deuxième, article LI.TI.CI.1er.2, etc ...

(3) Méthode par ailleurs utilisée notamment dans l'arrêté du Gouvernement flamand du 15 juillet 2002 "houdende organisatie van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap en de regeling van de rechtspositie van het personeel" (Communauté flamande) (succession de deux chiffres, le premier, romain et le second, arabe) ou dans l'arrêté du 30 mars 2001 portant la position juridictionnelle du personnel des services de police (succession de trois chiffres, les deux premiers, romains et le troisième, arabe).

(4) Par ailleurs, conformément à l'article 84 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, les arrêtés du Gouvernement wallon doivent être publiés avec une traduction en néerlandais et en français. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas comment pourront être traduites en allemand et en néerlandais les abréviations des livres et des chapitres.

.../...

Il résulte d'une balance des avantages et inconvénients décrits, qu'il est préférable de simplifier la numérotation des articles du projet d'arrêté. Ceci ne peut qu'en améliorer la lisibilité du texte et en garantir par voie de conséquence la transparence et de la sorte en faciliter l'accessibilité et donc la praticabilité, par voie de référence, dans le cours de la vie administrative des agents [5].

C. Observations relatives au Livre Premier du projet : Du statut des agents de la Région

Article LI.TI.1er

1. Cet article donne une définition de la notion d'"agent" qui s'inspire de celle de l'article 1er, § 1er, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux (ci-après dénommé "ARPG"). Selon le paragraphe 2, de cette disposition, l'agent est celui qui est dans une situation statutaire. Une telle précision devrait également apparaître dans l'article examiné.

2. Afin d'uniformiser la terminologie du code, il y a lieu de compléter les mots "dans certains organismes (...) de la Région wallonne" par ceux de ", ci-après dénommés organismes", et d'utiliser le mot "organismes" dans la suite des articles en projet.

Article LI.TII.7

Cet article est consacré à l'organisation des ministères wallons. Une telle disposition est dépourvue du caractère réglementaire au sens de l'article 3, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et n'a donc pas fait l'objet d'un examen.

---

(5) La méthode classique de numérotation continue en chiffres arabes uniquement permettant en outre d'éviter de devoir adapter les progammes informatiques qui, dans certaines banques de données, fondent la recherche des articles des textes législatifs et réglementaires sur la base de leur numérotation en chiffres arabes sans possibilité d'intégrer des champs supplémentaires comportant des abréviations, en lettres et des chiffres romains.

La même observation vaut pour les articles LI.TII.8, §§ 1er et 2, LI.TII.9, et LI.TII.14 du projet.

Article LI.TII.8, §§ 3 et 4

1. Le paragraphe 3 définit les notions d'"aptitude", de "capacité", de "compétence", de "compétences transversales" et de "métier".

Certaines de ces définitions ne sont pas rédigées de manière suffisamment claire. Ainsi en est-il du terme "aptitude" et de celui de "compétence".

Comme en a convenu la déléguée du ministre, il y a lieu de mieux circonscrire la portée de ces différentes notions. Ainsi, la définition de la notion d'aptitude doit davantage mettre l'accent sur les potentialités du candidat, celle de la capacité sur l'apprentissage et celle de la compétence sur la mise en oeuvre des potentialités et de la capacité dans des situations concrètes.

Ces définitions seront en conséquence précisées en s'inspirant, par exemple, de la proposition de rédaction faite pour le paragraphe 4.

2. Au paragraphe 4, alinéa 1er, il est fait référence à l'annexe II du projet. Le Conseil d'Etat s'interroge sur la pertinence d'un tel renvoi.

Par ailleurs, lorsqu'il est renvoyé à une annexe, il y a lieu de préciser qu'il s'agit de l'"annexe … au présent arrêté". Cette observation vaut également pour la suite des articles en projet.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, le paragraphe 4, alinéa 1er, pourrait être rédigé de la manière suivante :

"§ 4. Aux rangs A6, B3 et C3, l'appartenance à un métier tel que visé à l'annexe II au présent arrêté, suppose soit la détention d'un ou de plusieurs diplômes ou certificats d'études, conformément à la liste de l'annexe III au présent arrêté, soit la promotion par accession au niveau supérieur.".

Article LI.TIII.CI.3

Cette disposition fixe la formule du serment qui devra être prêté par les agents au moment de leur entrée en fonction.

En vertu de l'article 192 de la Constitution, c'est à la loi qu'il revient d'en déterminer le contenu. Par ailleurs, en vertu de l'article 1er, § 4, de l'ARPG, "la qualité d'agent est sanctionnée par le serment prêté dans les termes fixés par l'article 2 du décret du 20 juillet 1831".

Il n'appartient dès lors pas au Gouvernement wallon de fixer la formule du serment. La disposition examinée doit en conséquence être omise du projet.

Article LI.TIII.CII.1er

Selon l'alinéa 3, les congés auxquels ont droit les stagiaires des niveaux 1 et 2+ ont pour effet de suspendre la période du stage dès lors que la durée totale de ces congés dépasse quarante jours. Cette règle ne joue pas notamment lorsque le stagiaire bénéficie d'"un congé pour l'exercice d'une fonction dans un cabinet ministériel d'un membre du Gouvernement wallon". Cela implique, comme l'a indiqué la déléguée du ministre, que le stage d'un futur agent peut se dérouler au sein d'un cabinet ministériel.

Le Conseil d'Etat s'interroge sur la pertinence d'une telle disposition dès lors que le stage a pour objectif de déterminer si le candidat est apte à entrer dans la fonction publique. Or, les tâches que remplit un membre d'un cabinet ministériel peuvent être fondamentalement distinctes de celles assignées à un fonctionnaire. Les missions des uns et des autres sont en effet par nature différentes : le cabinet ministériel détermine les lignes de politique générale que l'administration a charge de concrétiser et de mettre en oeuvre. Les aptitudes, capacités et compétences requises selon le cas ne sont donc pas nécessairement identiques. Il semblerait dès lors judicieux, si l'on entend conserver au stage toute son utilité par rapport aux missions propres à la fonction publique, de le suspendre pendant le détachement au sein d'un cabinet ministériel.

L'article examiné devrait être revu sur ce point. Il en va de même pour l'article LI.TIII.CII.3, § 3, du projet qui indique que le rapport d'évaluation du stagiaire doit alors être établi par le ministre lui-même.

Article LI.TIII.CII.4

Cette disposition prévoit que "les critères d'évaluation du stagiaire lui sont notifiés au début du stage" mais ne détermine pas explicitement ces critères. L'annexe IV du projet contient le modèle du rapport d'évaluation du stagiaire. Ce rapport fait apparaître que le stagiaire sera notamment évalué sur ses performances et ses aptitudes. La question se pose de savoir si les critères d'évaluation recoupent les critères d'appréciation relatifs aux performances et aux aptitudes des stagiaires ou s'ils peuvent être d'une autre nature.

En vertu de l'article 24, alinéa 2, de l'ARPG, il revient au statut de fixer les critères d'évaluation.

Il ressort des explications de la déléguée du ministre, que les critères visés dans l'annexe IV constitueront les critères d'évaluation des stagiaires.

La disposition examinée doit en conséquence être précisée sur ce point.

Article LI.TIII.CII.8

1. Comme en a convenu la déléguée du ministre, au paragraphe 1er, alinéa 3, il convient de faire référence à l'article LI.TIII.CII.3. §§ 1er et 2.

2. Le paragraphe 2 ne précise pas dans quelles circonstances le directeur de la formation saisira la commission des stages. Si la volonté est de faire intervenir cette commission lorsque les rapports d'évaluation font apparaître que le candidat ne satisfait pas au stage, il convient de l'indiquer.

3. La disposition à l'examen manque également de clarté quant aux pouvoirs de la commission des stages. En effet, selon la deuxième phrase du paragraphe 2, la commission "peut décider de prolonger le stage ou de changer le stagiaire de pool" alors que selon les alinéas suivants, la commission peut seulement faire des propositions au Gouvernement, comme celle de licencier le stagiaire.

Or, en vertu de l'article LI.TIII.CII.7 du projet, c'est le Gouvernement wallon qui peut décider de la prolongation du stage et du changement de pool au sein du même cadre organique.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la cohérence de ces dispositions doit être mieux assurée.

4. Le paragraphe 2, cinquième phrase, indique que le stagiaire peut introduire un recours devant la chambre de recours visée à l'article LI.TXI.CI.1er du projet. Ce recours pourra-t-il porter sur une "décision" de prolongation du stage ou de changement de pool ?

De l'accord de la déléguée du ministre, la portée du recours doit être explicitée.

Article LI.TIII.CIII.1er

Cette disposition débute par les termes "Sans préjudice des dispositions spéciales prises en exécution de la loi des 3 août 1919 et 27 mai 1947 (...)".

Ces deux normes législatives ont été abrogées par l'article 166 de la loi du 21 décembre 1994 portant des dispositions sociales et diverses.

La disposition examinée doit être corrigée sur ce point.

Article LI.TIII.CIII.5

1. Selon l'article 8 de l'arrêté royal du 13 mai 1999 organisant le contrôle médical des agents de certains services publics, l'aptitude médicale sous réserve n'empêche pas une nomination, une admission au stage ni une promotion. Or, le texte en projet ne prévoit pas l'hypothèse d'une promotion.

D'après les explications de la déléguée du ministre, cette hypothèse est peu probable mais d'un point de vue théorique, il conviendrait sans doute de la prendre en considération.

2. Selon cette disposition, c'est le service médical de contrôle qui est compétent pour prononcer la non-admissibilité d'un candidat qui ne satisfait pas aux conditions visées à l'article LI.TIII.CIII.1er du projet. Aucune disposition n'indique cependant si le service médical entend préalablement le candidat ou le médecin que celui-ci a choisi.

Dès lors qu'une telle décision peut notamment conduire à la démission d'office de l'agent, il est nécessaire que celui-ci - ou son médecin - puisse être entendu sur son état de santé, comme le prévoit notamment l'article 16 de l'arrêté royal du 13 mai 1999, précité.

La même observation vaut pour les articles LI.TIII.CIII.6, alinéa 2, et LI.TIII.CIII.9 du projet.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition doit être complétée sur ce point.

Article LI.TIII.CIII.6

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la cohérence entre l'article LI.TIII.CIII.6 qui prévoit que le candidat ajourné, déjà entré en service, est démis d'office par le Gouvernement, d'une part, avec l'article LI.TIII.CIII.8, selon lequel le candidat ajourné est réexaminé tous les six mois et, d'autre part, avec l'article LI.TIII.CIII.9, selon lequel la durée de l'ajournement ne peut dépasser une période de cinq ans.

.../...

Article LI.TIII.CIII.11

A l'alinéa 1er, il est question d'un "examen médical d'embauchage effectué en application du code du bien-être au travail". Il y a lieu de préciser qu'il s'agit des examens d'embauchage prévus aux articles 125 et suivants du Règlement général sur la protection du travail et le bien-être au travail (ci-après RGPT)

Article LI.TIII.CIV.1er

Selon cette disposition, "les fonctionnaires généraux sont désignés par mandat conformément aux dispositions fixées par le Gouvernement". Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la pertinence d'une telle disposition dès lors que le Livre II du présent code est consacré exclusivement au régime de mandat pour les fonctionnaires généraux.

Cette disposition doit en conséquence être omise.

Article LI.TIII.CV.2

L'alinéa 1er de cette disposition n'a pas un caractère réglementaire au sens de l'article 3, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat. Il n'a, dès lors, pas été examiné.

La même observation vaut pour l'article LI.TIII.CV.4, alinéa 1er.

Article LI.TIII.CV.4

A l'alinéa 2, le texte serait plus clair si après les mots "sans qu'ils aient à faire acte de candidature", il était ajouté les mots "distincts de la communication visée aux articles LI.TIII.CV.12 et LI.TIII.CV.16".

Article LI.TIII.CV.9

1. Selon l'alinéa 2, un candidat peut introduire une réclamation auprès du président du comité de direction s'il ne peut marquer son accord sur la proposition de classement provisoire. Le comité de direction statue sur la réclamation, dans les deux mois de sa réception, après avoir entendu le réclamant si celui-ci en a exprimé le souhait.

La disposition n'apporte cependant pas de précision sur la possibilité pour l'agent de se faire assister de la personne de son choix.

La même observation vaut pour l'article LI.TIII.CV.13, § 2, alinéa 2.

De l'accord de la déléguée du ministre, la disposition doit être complétée sur ce point.

2. Il n'y a pas lieu de préciser à l'alinéa 3 que la décision doit être motivée dès lors que cette exigence résulte de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs à moins que l'auteur n'entende prévoir des exigences formelles particulières plus contraignantes.

La même observation vaut pour la suite du texte, sauf en matière disciplinaire, l'article 14, § 3, alinéa 2, 11°, de l'ARPG disposant expressément que dans ce cas, le statut doit prévoir la communication de la décision motivée.

Article LI.TIII.CV.11

Selon le paragraphe 3, les agents des niveaux 3 et 4 doivent "suivre des formations d'acquisition de compétences pour le métier concerné". Or, si le projet détermine ce que sont les "épreuves de validation des compétences", il reste en défaut d'indiquer ce que sont les "formations d'acquisition de compétences".

Il ressort des explications de la déléguée du ministre que ces formations ne donnent lieu à aucune épreuve. L'agent a simplement l'obligation de les suivre.

Toutefois, comme l'indique le paragraphe 3, alinéa 3, "l'évaluation des agents des niveaux 3 et 4 intègre les effets des formations d'acquisition des compétences pour le métier concerné sur le travail accompli dans le service.".

Comme l'a expliqué la déléguée du ministre, l'évaluation de ces agents aura pour objectif de vérifier si l'agent est en mesure de mettre en oeuvre les connaissances acquises grâce à ces formations.

Le Conseil d'Etat se demande s'il ne convient pas de prévoir un contrôle à l'issue de la formation comme cela est organisé pour les autres niveaux.

Article LI.TIII.CVII.2

Aux termes de cette disposition, "le changement d'affectation qui n'entraîne pas de changement de résidence administrative ne nécessite pas l'accord de l'agent.".

Il conviendrait toutefois de prévoir que l'agent puisse faire valoir son point de vue avant son changement d'affectation.

Article LI.TIII.CVIII.2

1. Selon l'alinéa 4, l'agent peut, dans le cadre d'une mutation, demander à être entendu par le service social lorsqu'il invoque des raisons sociales ou familiales.

La disposition ne précise pas si l'agent a la possibilité de se faire assister de la personne de son choix.

De l'accord de la déléguée du ministre, la disposition examinée doit être complétée en ce sens.

2. L'articulation entre les alinéas 4 et 5 de la disposition n'est pas assurée puisqu'il n'est en aucun cas tenu compte, dans la décision de mutation, du fait que des raisons sociales ou familiales ont été invoquées par l'agent.

Afin de donner un sens à la possibilité pour l'agent de faire valoir de telles raisons, il convient de revoir le texte de la disposition en s'inspirant, pour sa rédaction, des articles 15, dernier alinéa, et 16, § 1er, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 17 novembre 1994 portant le statut des fonctionnaires de la Région.

Article LI.TIII.CXI.1er

Cette disposition prévoit que le Gouvernement wallon peut faire appel "à un agent d'une autre autorité ou d'une autre personne morale de droit public dépendant de la Région wallonne" pour pourvoir à un emploi dans les rangs A4 à E3.

L'intention de l'auteur ne ressort pas assez explicitement de ce texte.

Le Conseil d'Etat se demande en effet s'il s'agit de faire "appel" à un agent d'une autre autorité ou d'une autre personne morale afin de le nommer en dérogation aux règles statutaires prévues par exemple en matière de promotion, ou s'il s'agit de procéder à un transfert de cet agent.

Dans le premier cas, il va de soi que, dans le respect de l'article 13 de l'ARPG, les conditions de cette nomination doivent être fixées par le statut et, dès lors que celles-ci sont de nature dérogatoire, être dûment justifiées de manière à ne pas revêtir un caractère discriminatoire.

Dans le second cas, le Conseil d'Etat se demande si les mots "dépendant de la Région" concernent tant "l'autorité" que "la personne morale de droit public" dont relève l'agent auquel le Gouvernement décide de faire appel.

Selon les explications de la déléguée du ministre, seule la seconde hypothèse

est visée. Il est donc bien en l'occurrence prévu de permettre au Gouvernement wallon de faire "appel", dans le cadre d'un transfert, à un agent relevant d'une autre autorité fédérale, communautaire ou d'une autre région.

Si l'article 13 de l'ARPG ne s'oppose pas à un tel mécanisme, encore faut-il qu'un accord de coopération l'organise. Le Gouvernement wallon ne peut en effet unilatéralement imposer des obligations à une autre entité juridique ne relevant pas de sa compétence.

En tout état de cause, le texte de cette disposition doit être fondamentalement revu.

Article LI.TV.CI.1er

Le paragraphe 2 de cette disposition n'a pas un caractère réglementaire au sens de l'article 3, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et n'a, en conséquence, pas été examiné.

Il en va de même des articles LI.TV.CI.2, LI.TV.CII.1er, LI.TV.CIII.SI.1er, et LI.TVI.CI.1er, du projet.

Article LI.TVI.CI.3, § 2

Le Gouvernement de la Région wallonne ne peut unilatéralement obliger l'Administrateur délégué du SELOR de faire partie de la commission des programmes du moins pour ce qui concerne les concours d'accession à un niveau supérieur.

En vertu de l'article 87, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le SELOR procède uniquement au recrutement du personnel des services des gouvernements des entités fédérées.

En conséquence, si la Région wallonne souhaite que l'Administrateur délégué

du SELOR siège au sein de la commission des programmes en tant que celle-ci fixe les programmes des concours d'accession au niveau supérieur, elle doit mettre en oeuvre l'article 92ter, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et obtenir l'accord du Roi sur cette participation.

Article LI.TVI.CI.5

Le paragraphe 2, alinéa 2, indique que "les épreuves peuvent être divisées en partie d'épreuve". L'article LI.TVI.CI.13, alinéa 4, du projet comprend la même disposition.

Interrogée sur le sens exact de ces termes, la déléguée du ministre a indiqué qu'une même épreuve pouvait faire l'objet de plusieurs méthodes. Une première partie de l'épreuve pourrait être orale et une seconde partie, être informatisée.

De telles précisions pourraient apparaître dans le dispositif ou à tout le moins dans le rapport au Gouvernement.

Article LI.TVI.CI.7

Le paragraphe 3 autorise l'Administrateur délégué du SELOR à procéder à une enquête particulière "afin d'apprécier si un lauréat est d'une conduite répondant aux exigences de la fonction". Pendant cette enquête, le classement du lauréat est provisoirement suspendu et si l'enquête démontre qu'il ne satisfait pas à une des conditions de l'article LI.TIII.CI.1er du projet, il est exclu de la liste des lauréats (6).

D'abord, il est permis de s'interroger sérieusement sur la compétence d'une

(6) Une telle disposition s'inspire de l'article 27, § 3, alinéa 5, de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant statut des agents de l'Etat, tel qu'il a été modifié par l'arrêté royal du 22 décembre 2000.

entité fédérée de charger le SELOR de l'examen des conditions d'admissibilité autres que celle ayant trait à la détention du diplôme ou du certificat d'études. Si l'article 87, § 2, de la loi spéciale précitée, implique l'intervention du SELOR dans l'opération de recrutement des agents des gouvernements des entités fédérées, il doit, en principe revenir à l'autorité qui a le pouvoir de nomination, d'apprécier elle-même si les candidats ayant réussi le concours ont notamment une conduite répondant aux exigences de la fonction.

En outre, sur le vu des conditions auxquelles il y a lieu de satisfaire pour être recruté en qualité d'agent de la fonction publique régionale, le Conseil d'Etat se demande quels éléments pourraient être encore collectés dans le cadre d'une enquête.

Enfin, dès lors qu'elle pourrait concerner, notamment par le biais des moyens mis en œuvre, des éléments de la vie privée ou familiale du candidat, une telle enquête comporte le risque d'une immixtion qui, en vertu de l'article 22 de la Constitution, ne peut trouver sa source que dans une norme législative. En tout état de cause même s'il n'y a pas d'atteinte à la vie privée ou familiale du candidat, la disposition doit être précisée quant à l'objet de l'enquête et prévoir la procédure à suivre afin d'en garantir le caractère contradictoire [(7)].

En conséquence, la disposition doit être fondamentalement revue.

Article LI.TVI.CII.2

Cette disposition concerne l'obtention du brevet de direction. En vertu de l'alinéa 2, "le programme et le règlement de l'examen sont établis par le Gouvernement".

---

(7) Voir dans le même sens l'avis 34.901/4, donné le 19 mars 2003, sur un projet d'arrêté royal "fixant le statut des membres du Corps interfédéral de l'Inspection des finances et modifiant l'arrêté royal du 28 avril 1998 portant organisation du Corps interfédéral de l'Inspection des finances".

Ainsi rédigée, la disposition ne fournit guère d'indications sur le contenu de la formation qui donnera lieu à la délivrance du brevet de direction. L'annexe II du projet détermine les épreuves de base pour les concours de recrutement ainsi que pour les concours d'accession au niveau supérieur. Afin de préserver l'unité de la présente codification, il serait souhaitable qu'une annexe soit consacrée au programme du brevet de direction.

Article LI.TVI.CII.3

Cette disposition prévoit que "le règlement de l'examen est porté à la connaissance des candidats"sans préciser de quelle manière. Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition doit être complétée.

Par ailleurs, il appartient au Gouvernement d'établir le minimum de points requis pour la réussite de cet examen, le règlement ne pouvant porter que sur des modalités pratiques d'organisation de celui-ci.

Article LI.TVI.CIII.4

Les observations formulées à propos du brevet de direction valent également pour les épreuves de validation des compétences acquises dont le programme et le règlement sont déterminés par le Gouvernement.

Article LI.TVI.CIII.5

Comme en a convenu la déléguée du ministre, cette disposition doit indiquer de quelle manière le secrétaire général ou son délégué doivent annoncer l'organisation des épreuves.

Article LI.TVI.CIII.7

Il convient de spécifier les modalités de publicité de la déclaration de lauréat.

Article LI.TVII.2

En vertu du paragraphe 2 de cette disposition, un agent peut être autorisé à cumuler des activités professionnelles moyennant le respect de certaines conditions. Selon le paragraphe 3, alinéa 4, cette autorisation est révocable. Le texte doit indiquer quelles sont les raisons qui peuvent justifier cette décision de révocation.

Article LI.TVIII.1er

En vertu du paragraphe 2, alinéa 1er, 1°, l'évaluation de l'agent porte sur "tous les éléments relatifs à sa manière de servir, notamment ses relations avec les autres agents, les autres services et les usagers ...". Le terme "notamment" laisse entendre que d'autres éléments pourraient intervenir dans l'évaluation. Afin de respecter le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination et l'article 24 de l'ARPG, il serait souhaitable que l'ensemble des éléments entrant en ligne de compte pour l'évaluation soient expressément consacrés par le texte en projet.

Article LI.TVIII.9

A l'alinéa 2, il n'y a pas lieu de préciser que la notification de l'évaluation mentionne l'existence et les formes de recours. Cette exigence résulte déjà de l'article 3, alinéa 1er, 3°, du décret du Conseil régional wallon du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration. Une même observation vaut pour la suite du texte sauf en matière disciplinaire, l'article 14, § 3, alinéa 2, 8°, de l'ARPG prévoyant le droit à un recours administratif au titre de la procédure et des garanties que doit fixer le statut.

Article LI.TIX

1. Les dispositions du Livre premier, Titre IX, ont trait au collège des fonctionnaires généraux dirigeants, au comité de direction ainsi qu'au comité stratégique. De telles dispositions touchent à l'organisation interne des administrations et sont, au regard de l'article 3, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat dépourvues de caractère réglementaire.

2. Cependant certaines dispositions sont ambiguës quant à leur portée réelle. Ainsi, l'article LI.TIX.CI.3 du projet détermine les missions du collège des fonctionnaires généraux dirigeants et prévoit notamment qu'il peut tenir des auditions, l'agent convoqué étant tenu de s'y rendre.

Selon la déléguée du ministre, l'objectif poursuivi est de permettre à ce collège d'obtenir l'avis de certains agents qui, dans certains domaines, peuvent se prévaloir de connaissances et d'expériences importantes. Ces auditions sont, dans ce contexte, sans incidence sur la carrière de l'agent.

La disposition devrait être clarifiée sur ce point.

3. Enfin les articles LI.TIX.CII.5 et LI.TIX.CIII.4, prévoient que les personnes qui participent à une séance du comité de direction ou du comité stratégique sont tenues au secret à l'égard des documents et des délibérations.

Ces dispositions du projet sont trop générales par rapport à l'article 6 de l'ARPG qui garantit la liberté d'expression des agents à l'égard des faits dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. Selon cette disposition, le secret ne peut intervenir que dans les hypothèses qu'elle énumère.

Ces dispositions doivent en conséquence être revues.

Article LI.TX.8

Au paragraphe 1er, alinéa premier, les mots "de rappel à l'ordre et de blâme" doivent être remplacés par ceux de "de rappel à l'ordre ou de blâme".

Une observation similaire vaut pour l'article LI.TX.9.

Article LI.TX.18

A l'alinéa 2, il va de soi que cette disposition ne peut porter atteinte à l'autorité de chose jugée en matière pénale.

Article LI.TX.19

Cette disposition prévoit la présence d'un "agent juriste" lors des auditions en matière disciplinaire et précise qu'il vise les documents de la procédure. Cette disposition devrait mieux faire apparaître le rôle exact de l'agent juriste lors des auditions de l'agent poursuivi disciplinairement. Pourra-t-il par exemple l'interroger ou intervenir dans le déroulement de la procédure ?

Selon la déléguée du ministre, l'agent juriste ne pourra pas intervenir lors des auditions, il ne pourra qu'y assister sans émettre aucune opinion.

La disposition doit être plus explicite sur ce point.

Article LI.TXI.CI.2

Cette disposition détermine la composition de la chambre de recours. Selon le paragraphe 2, alinéa 2, neuf assesseurs effectifs et neuf assesseurs suppléants sont désignés par le Gouvernement "sur la proposition des organisations syndicales représentatives au sens de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités".

Aux termes de l'article 14, § 3, alinéa 2, 8°, de l'ARPG, ce sont les organisations syndicales elles-mêmes qui désignent leurs assesseurs au sein des commissions de recours en matière disciplinaire.

La disposition examinée doit en conséquence être revue ainsi que l'article LI.TXI.CI.6. qui fait également référence aux assesseurs des organisations syndicales désignés par le Gouvernement.

Article LI.TXI.CI.4

Cette disposition détermine le contenu du règlement d'ordre intérieur de la chambre de recours. Un tel règlement ne peut, en principe, porter que sur des modalités accessoires de l'organisation de la chambre de recours. Or, la disposition examinée confie au règlement d'ordre intérieur des mesures essentielles au bon fonctionnement de la chambre de recours comme le recours à l'assistance d'un traducteur juré en langue allemande.

Il appartient au Gouvernement de déterminer les circonstances de l'intervention de ce traducteur juré. Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition doit être complétée sur ce point.

Article LI.TXI.CI.5

L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait que la disposition ne prévoit pas la récusation du président.

Article LI.TXI.CII.7

En vertu du paragraphe 2, "la chambre de recours peut décider de tenir des enquêtes complémentaires". Une telle disposition n'est pas suffisamment précise sur la nature de telles enquêtes, sur leur caractère contradictoire et sur la manière dont elles vont être mises en oeuvre.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, cette disposition doit être davantage explicitée.

Article LI.TXII.3

Selon cette disposition, l'agent a le droit d'être entendu préalablement à une décision de suspension dans l'intérêt du service. Toutefois, la disposition examinée ne précise pas si l'agent peut avoir accès, à ce stade de la procédure, au dossier qui a été constitué en vue d'entamer une action en suspension dans l'intérêt du service.

Selon la déléguée du ministre, il s'agit d'un oubli; la disposition doit être complétée sur ce point.

Article LI.TXII.7

Comme en a convenu la déléguée du ministre, il conviendrait de préciser à partir de quel moment le remboursement du traitement pourra intervenir.

Article LI.TXIV.3

Cette disposition transpose les articles 24 et 25 de l'ARPG. Selon l'article 25, la cessation des fonctions peut notamment résulter de "la démission volontaire selon les modalités fixées par le statut". Or, le présent statut ne contient pas de dispositions particulières ayant trait à la démission volontaire.

Le projet doit être complété sur ce point.

Article LI.TXV.CII.1er

Selon cette disposition, des échelles de traitement spéciales sont prévues pour certains métiers, car "il existe des difficultés objectives de recrutement".

Il ressort de l'annexe II, section première, du projet que les échelles spéciales concernent plusieurs métiers dont les informaticiens, les ingénieurs civils, les ingénieurs agronomes, les médecins, les pharmaciens ainsi que les vétérinaires.

Pour chaque métier, il appartient au Gouvernement de pouvoir justifier, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, les difficultés rencontrées lors des recrutements. Le rapport au Gouvernement devrait contenir cette justification.

Article LI.TXV.CII.17

Telle qu'elle est rédigée, la disposition n'est pas claire. Selon la déléguée du ministre, la position de non-activité suspend l'octroi des augmentations intercalaires visées à l'article LI.TXV.CI, 2, 2°; mieux vaudrait, dès lors, écrire "la position de non-activité suspend l'octroi des augmentations intercalaires visées à l'article LI.TXV.CI, 2, 2°.".

Article LI.TXV.CIII.4

La compatibilité de cette disposition avec l'article 2, § 2, de l'arrêté royal du 29 juin 1973 accordant une rétribution garantie à certains agents des services publics fédéraux, est douteuse. Mieux vaudrait citer expressément les allocations qui n'interviennent pas dans la détermination de la rémunération.

Article LI.TXV.CIII.6

Afin d'assurer la sécurité juridique, il convient de compléter cette disposition par un renvoi à l'article LI.TXV.CII.15.

Article LI.TXV.CIV.1er

Le paragraphe 2, alinéa 5, précise que "la liquidation de l'allocation de foyer est subordonnée à une déclaration sur l'honneur rédigée par l'agent selon le modèle annexé au présent arrêté ...".

Or, le projet ne comprend pas une telle annexe. Comme en a convenu la déléguée du ministre, le projet doit être complété sur ce point.

Article LI.TXV.CV.4

Il est renvoyé à la lettre du Ministre des Pensions citée ci-dessus dans le cadre de l'observation générale A.2. relative à l'accomplissement des formalités préalables.

Article LI.TXV.CV.5

Cette disposition reproduit pour l'essentiel le contenu de l'article 5 de l'arrêté royal du 30 janvier 1979 relatif à l'octroi d'un pécule de vacances aux agents de l'administration générale du Royaume. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas pour quelle raison le paragraphe 1er, 4°, ne fait pas également référence à la dispense de service visée à l'article 18, alinéa 2, de la loi du 14 décembre 2000 fixant certains aspects de l'aménagement du temps de travail dans le secteur public.

De l'accord de la déléguée du ministre, la disposition doit être complétée en ce sens.

Article LI.TXV.CV.12

De l'accord de la déléguée du ministre, le paragraphe 2 devrait également reprendre les précisions figurant à l'article 11, § 2, alinéas 2 et 3, de l'arrêté royal du 30 janvier 1979, précité.

Article LI.TXV.CVI.7

En tant que cette disposition a trait aux retenues en matière de sécurité sociale effectuées sur l'allocation de fin d'année, elle ne relève pas de la compétence de la Région wallonne. Rien n'empêche toutefois l'auteur du projet de rappeler cette règle dans le rapport au Gouvernement.

Article LI.TXVI.1er

Cette disposition rend applicable aux stagiaires certaines dispositions du code en projet. Parmi celles-ci, il est question du "Titre IV, Chapitre IV, section première, De la dispense de service pour formation". Cette référence est incorrecte. En outre, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la pertinence de cette disposition eu égard à l'article LI.TXVI.1er, du projet qui spécifie déjà que le stagiaire bénéficie d'office d'une dispense de service pour suivre les formations qui font l'objet de son programme de stage.

Par ailleurs, il est permis de s'interroger sur les raisons pour lesquelles le Titre III n'est pas mentionné dans la liste des dispositions rendues applicables aux stagiaires.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, cette disposition doit être revue.

Article LI.TXVII.CI.2

1. L'alinéa 2 dispose que le personnel scientifique est composé des "agents porteurs d'un des grades énumérés à l'article LI.TXVII.CII.2, ainsi que des personnes engagées sous contrat de travail (...)".

Selon l'article LI.TXVII.CII.2, seul le grade d'attaché scientifique peut être conféré par recrutement. Or, l'article L.I.TII.3 fait référence à l'inspecteur général scientifique (rang A3) et au directeur scientifique (rang A4) .

La référence à l'article LI.TXVII.CII.2 doit, dès lors, être corrigée.

2. Pour plus de clarté, mieux vaut écrire à l'alinéa 2, in fine, "des membres du personnel contractuel, pour autant qu'ils soient occupés dans l'un des services ou organismes visés à l'annexe XIV au présent arrêté.".

Article LI.TXVII.CII.1er

Cette disposition énumère les différents grades des membres du personnel scientifique sans faire référence à celui d'inspecteur général scientifique au rang A3. La déléguée du ministre a reconnu que cette disposition était redondante par rapport à l'article LI.TII.3 du projet qui énumère déjà les différents grades de la fonction publique wallonne.

En conséquence, la disposition examinée doit être omise.

Articles LI.TXVII.CII.3 et LI.TXVII.CIII.1er

1. L'article LI.TXVII.CII.3 détermine les conditions requises pour pouvoir être nommé "attaché scientifique". Le 2° impose que le candidat ait été engagé en qualité de membre du personnel scientifique contractuel aux conditions fixées aux articles LI.TXVII.CIII.1er à 3 du projet.

Dans son avis 28.581/4, donné le 31 mars 1999, sur un projet, devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 juin 1999 fixant le statut administratif et pécuniaire du personnel scientifique des services du Gouvernement et de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région, le Conseil d'Etat s'était déjà interrogé sur la compatibilité d'une telle disposition avec les principes constitutionnels d'égalité et de non discrimination.

Il a observé ce qui suit :

> "(...) seules les personnes pouvant se prévaloir d'une occupation en tant que personnel scientifique dans le cadre d'un contrat de travail conclu soit à temps plein soit à temps partiel et couvrant une période de quatre ans au minimum, auront accès au concours de recrutement.
>
> Qu'en sera-t-il de ceux qui ont acquis de telles expériences mais en dehors d'un contrat de travail, par exemple dans le cadre d'un contrat de recherche ou dans un régime statutaire (personnel enseignant) ?
>
> Il y a lieu de justifier objectivement cette différence de traitement.".

2. D'après les explications de la déléguée du ministre, le SELOR organisera désormais un concours de recrutement pour ce personnel scientifique. Les lauréats de ce concours devront ensuite accomplir un "stage" dans les liens d'un contrat de travail et à l'issue de ce "stage", ils pourront être nommés à titre statutaire.

Cette disposition doit être lue en combinaison avec l'article LI.TXVII.CIII.1er qui qualifie de "tâches spécifiques", les activités scientifiques exercées au sein d'un service ou d'un organisme visé à l'annexe XIV du projet.

Ces deux dispositions organisent ainsi, d'une part, un recrutement contractuel généralisé pour ce type de personnel et, d'autre part, un stage d'une durée de quatre années presté dans les liens d'un contrat de travail, l'engagement, dans ce cadre, ayant été opéré pour des tâches qualifiées pour l'occurrence de "tâches spécifiques".

Ce faisant, l'auteur dénature à la fois le processus de recrutement et le stage mais également la notion de "tâches spécifiques".

Il y a lieu de rappeler qu'un recrutement a en principe pour objectif de sélectionner de futurs agents. Le recrutement statutaire constitue donc la règle tandis que le stage doit être accompli, conformément à l'article 9, § 4, de l'ARPG, selon les modalités fixées par le statut et non dans le cadre d'un contrat de travail.

L'engagement dans les liens d'un contrat de travail ne peut de surcroît intervenir que dans les hypothèses bien délimitées de l'article 2 de l'ARPG et puisqu'en l'espèce, la Région wallonne exerce des compétences nécessitant des connaissances scientifiques, il convient qu'elle organise des recrutements, sur une base statutaire, en tenant compte de ses besoins spécifiques.

Le mécanisme ainsi mis en place n'est donc pas admissible. D'autant plus qu'en qualifiant de "tâches spécifiques", les activités scientifiques exercées au sein d'un service ou d'un organisme visé à l'annexe XIV du projet, l'auteur se place en porte-à-faux par rapport à un autre projet du Gouvernement wallon relatif aux conditions d'engagement et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel (projet 35.185/2) qui définit la notion de manière générale, comme étant "les tâches confiées à des experts correspondant à des fonctions de niveau 1 qui exigent une qualification professionnelle requise pour une durée limitée ou pour une activité nettement définie" [(8)].

Les deux dispositions examinées doivent en conséquence être fondamentalement revues.

---

(8) Tout au plus, le Gouvernement pourra-t-il se prévaloir de l'article 2, § 1er, alinéa 2, 3°, de l'ARPG lorsque les conditions de la définition que lui donne le projet 35.185/2, précité, sont réunies c'est-à-dire hors les cas d'expertise inhérents à l'activité même de l'organisme.

Article LI.TXVII.CII.6

Le 5° de cette disposition prévoit que l'attaché scientifique doit témoigner "d'activités scientifiques d'une valeur reconnue par le jury".

Une telle disposition est imprécise et doit être davantage circonscrite afin de spécifier les critères d'appréciation du jury quant à la "valeur" des activités scientifiques considérées.

Article LI.TXVII.CII.11

Cette disposition fait référence aux "articles 132 à 138" alors que le projet n'utilise pas une telle numérotation. Sous réserve de l'observation préalable B.2., il convient de renvoyer aux articles LI.TVI.CIII.1er à 7 du projet.

Article LI.TXVIII

Ce titre est intitulé "Dispositions diverses, abrogatoires, transitoires et finales".

De telles dispositions devraient faire l'objet d'un livre distinct qui rassemblerait celles-ci pour l'ensemble des quatre livres qui composent le projet de code.

Puisque la volonté de l'auteur du projet est de rassembler la plupart des dispositions réglementaires touchant au statut des agents wallons dans un seul et même texte, mieux vaut reporter à la fin du code les dispositions transitoires, modificatives, abrogatoires et finales.

Article LI.TXVIII.CII.1er

Vu le délai imparti pour l'examen du présent projet de codification et l'ampleur des dispositions, le Conseil d'Etat n'a pas été en mesure de faire des observations de légistique ni de vérifier systématiquement si la disposition examinée abroge bien l'ensemble des textes réglementaires qui sont remplacés par les dispositions du Livre premier du projet.

Ainsi, à titre d'exemple, le Conseil d'Etat se demande s'il ne conviendrait pas d'abroger en partie à tout le moins, l'arrêté royal du 13 mai 1999 organisant le contrôle médical des agents de certains services publics dans la mesure où le Livre premier, Titre III, Chapitre III, du projet traite de l'aptitude médicale des agents. Comme en a convenu la déléguée du ministre, l'arrêté royal du 13 mai 1999, précité, ne peut subsister entièrement dans l'ordonnancement juridique de la Région wallonne dès lors que certaines dispositions du Livre premier concernent le contrôle médical des agents.

L'abrogatoire doit en conséquence être revu.

Article LI.TXVIII.CIV.1er

Eu égard à l'observation qui a été formulée ci-avant à propos du Titre XVIII, le fixant vigueur doit être adapté. Si la volonté est de prévoir des dates d'entrée en vigueur distinctes pour chaque livre, il convient de rédiger une disposition finale en ce sens.

D. Observations relatives au Livre II du projet : Du régime du mandat pour les fonctionnaire généraux

Observation préalable

Dès lors que le Livre II du projet a fait l'objet de certains commentaires de la part du Ministre fédéral des Pensions, il est renvoyé à l'observation A.2. relative à l'accomplissement des formalités préalables.

Observations générales

1. Le Livre II du projet instaure le régime des mandats pour les fonctionnaires généraux exerçant des emplois de rang A1, A2 ou A3 au sein des ministères wallons et des organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne. Selon l'article LII.CI.1er, ces mandataires sont dans une relation de "temporaire statutaire".

Un tel régime juridique n'est pas consacré par l'ARPG qui fonde la relation juridique principale qu'il règle sur le régime statutaire définitif et, à titre exceptionnel, sur le régime contractuel.

Il est donc permis de se demander si la Région wallonne peut recourir au régime statutaire temporaire notamment pour des personnes qui auraient été recrutées dans le secteur privé comme l'indique l'article LII.CII.2 du projet.

Le Conseil d'Etat a déjà examiné une telle question dans un avis 33.207/2, donné le 25 juin 2002, à propos d'un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "créant une Ecole d'Administration publique en Communauté française et instaurant un régime de mandats pour les fonctionnaires généraux des Services du Gouvernement de la Communauté française et des Organismes d'intérêt public qui relèvent du Comité de secteur XVII". Il s'est exprimé comme suit :

> "A cet égard, il est fait référence à l'avis 31.372/1, donné le 22 mars 2001 (9), par la section de législation du Conseil d'Etat et dans lequel il a été précisé ce qui suit :
>
> «Selon l'article 3, alinéa 1er, du projet, les fonctions de management sont exercées dans le cadre d'un mandat visé à l'article 22 de la loi du 22 juillet 1993 portant certaines mesures en matière de fonction publique. En vertu de l'article 12,

(9) Sur un projet d'arrêté royal relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management et d'encadrement dans les services publics fédéraux devenu l'arrêté royal du 2 mai 2001 (Moniteur belge du 8 mai 2001).
L'exécution de cet arrêté a été suspendue par l'arrêt n° 98.735 du 7 septembre 2001 (http//www.raadvst-consetat.be) et cet arrêté a ensuite été remplacé par un arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services fédéraux (Moniteur belge du 30 octobre 2001). Le non-lieu à statuer dans le cadre du recours en annulation dirigé contre l'arrêté royal du 2 mai 2001 a été décrété par l'arrêt n° 107.040 du 28 mai 2002. La demande de suspension dirigée contre l'arrêté royal du 29 octobre 2001 a été rejetée par l'arrêt n° 107.081 du 28 mai 2002, pour absence de préjudice grave difficilement réparable. Le recours en annulation dirigé contre cet arrêté est pendant.

§ 1er, alinéa 1er, du projet, le statut des agents de l'Etat s'applique aux titulaires d'une fonction de management ou d'encadrement, à l'exception des dispositions dérogatoires de l'arrêté dont le projet est actuellement soumis à examen et sans préjudice de l'application de l'article 9 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 qui y est mentionné.

Il découle de ces dispositions que des personnes étrangères à l'administration ou des agents contractuels de l'autorité fédérale, qui sont désignés à une fonction de management, sont aussi engagés dans un régime statutaire pendant la durée de cette fonction.

Il se crée ainsi une catégorie d'agents statutaires qui ne sont engagés que temporairement par l'autorité. La question se pose de savoir si cet engagement se concilie avec l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des Gouvernements de Communauté et de Région et des Collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent (ARPG).

Selon l'article 1er, § 1er, alinéa 1er, de cet arrêté, la qualité d'agent est reconnue à "toute personne qui est occupée à titre définitif à l'administration fédérale de l'Etat, dans les services d'un Gouvernement de Communauté ou de Région, dans les services du Collège réuni de la Commission communautaire commune ou dans les services du Collège de la Commission communautaire française". En vertu de l'article 1er, § 2, du même arrêté, l'agent visé à l'article 1er, § 1er, est dans une situation statutaire, à laquelle il ne peut être mis fin que dans les cas prévus par l'ARPG. En vertu de l'article 21 de l'arrêté précité, nul ne peut perdre la qualité d'agent avant l'âge normal de la retraite, sauf dans les cas prévus par la législation relative aux pensions ou par l'ARPG.

L'article 2, § 1er, de l'ARPG prévoit qu'en principe, sauf dans les cas définis à l'alinéa 2 de cette disposition, il est exclusivement satisfait aux besoins en personnel par des agents statutaires soumis à l'ARPG (10).

Il découle de l'ensemble des dispositions prérappelées que l'ARPG pose en principe général que l'engagement statutaire implique une occupation à titre définitif et exclut qu'un agent statutaire ne soit recruté que de manière temporaire (11). Les recrutements temporaires impliquent, du moins selon les principes consacrés par l'ARPG, un engagement contractuel (12).

---

(10) L'article 2, § 2, comporte en outre une exception à ce principe qui est en l'espèce dénuée de pertinence.

(11) L'ARPG ne prévoit pas la possibilité de mettre fin à l'occupation statutaire lorsqu'une fonction liée à un mandat prend fin.

(12) Les cas dans lesquels l'engagement contractuel est possible, sont définis à l'article 2, § 1er, alinéa 2, de l'ARPG (voir également, en ce qui concerne le statut des agents fédéraux, l'article 4 de la loi du 22 juillet 1993).

Force est de conclure, dès lors, que l'«engagement statutaire temporaire» dans une fonction de management de personnes étrangères à l'administration ou d'agents contractuels des pouvoirs publics ne se concilie guère avec les articles 1er, §§ 1er et 2, 2, § 1er, et 21 de l'ARPG.

Bien que le fait d'ériger une règle en principe général dans l'ARPG n'empêche pas l'autorité fédérale d'y déroger par la suite, il faut souligner que, dans les limites de cette dérogation en tout cas, la règle en question ne peut plus être considérée comme un principe général auquel sont soumises les communautés et les régions (13). Si, en dépit de cette conséquence, les auteurs du projet entendaient que les textes en projet soient concrétisés, il convient de recommander, par souci de la sécurité juridique, d'adapter l'ARPG en tenant compte des possibilités d'«engagement statutaire temporaire» que crée l'arrêté dont le projet est actuellement à l'examen.» (14).

---

(13) C.E., n° 47.689, 31 mai 1994, Leclercq.

(14) De même, le Conseil d'Etat, dans l'arrêt n° 98.735, précité, a rejeté, comme prima facie non sérieux, un moyen dirigé contre la création d'un statut d'agent temporaire et pris de la violation des articles 3 et 22 de la loi du 22 juillet 1993 portant certaines mesures en matière de fonction publique, lus en combinaison avec l'article 12 de l'ARPG :
"Considérant qu'il a été jugé que le pouvoir du Roi de fixer le statut des agents de l'Etat Lui est attribué par la Constitution; que, de plus, ni l'article 3 de la loi du 22 juillet 1993, qui dispose que les recrutements sont effectués exclusivement selon les règles permanentes prévues dans les statuts du personnel, ni son article 22 n'interdisent l'engagement d'agents sous un régime statutaire temporaire; qu'il ressort d'ailleurs des travaux préparatoires de la loi du 26 mars 2001 que les membres du personnel engagés par mandat le seront sous un régime de statutaires temporaires (Doc. parl., Chambre, n° 50.095/006, p. 12); que ces règles législatives ne doivent pas être interprétées à la lumière de normes hiérarchiquement inférieures; qu'enfin le fait d'ériger une règle en principe général dans l'ARPG n'empêche pas le Roi d'y déroger par la suite; que, pour condamnable que soit ce procédé en raison de l'insécurité juridique qu'il engendre, il n'en est pas moins admissible en droit; qu'il a pour conséquence que la norme de l'ARPG à laquelle il est dérogé perd, dans les limites de la dérogation, son caractère de principe général et ne peut plus être imposée aux Communautés et Régions; que le moyen n'est pas sérieux;
(...)".

Il découle de ce qui précède que les Communautés et les Régions peuvent dorénavant, tout comme l'a fait l'Etat fédéral, se dispenser d'appliquer strictement les articles 1er, 2, et 12 de l'ARPG, même si, comme l'a souligné une doctrine toute récente, l'adoption de la figure du statut temporaire pour le régime des mandats est cependant génératrice de difficultés, car il s'agit d'un régime hybride, mélangeant éléments statutaires et contractuels (15).".

La Région wallonne, tout comme les autres entités fédérées, peut donc instaurer un régime de mandat autonome dérogeant aux principes généraux de la fonction publique rappelés ci-avant.

2. Cependant, l'instauration de ces mandats doit se concilier avec les normes législatives ou décrétales qui ont créé les différents organismes d'intérêt public de la Région wallonne. Comme l'indique l'article LII.CI.1er, 4°, du projet, les dispositions relatives au mandat s'appliqueront non seulement aux emplois de rangs A1, A2 et A3 des ministères wallons mais également des organismes d'intérêt public visés par le décret du 22 janvier 1998 relatif au statut du personnel de ces organismes (16).

---

(15) A. De Becker et B. Lombaert, "La nature de la relation juridique entre l'administration et ses agents", rapport présenté au Colloque VUB-UCL intitulé La réforme de la fonction publique, le 25 avril 2002 , non encore publié, extraits des points 29 et 30.
Voir aussi le rapport présenté au même Colloque par M. Van Damme et S. Weerts, "Le régime juridique du mandat", à paraître, qui contient notamment une description fouillée des différents régimes mis en place dans la fonction publique belge et pose in fine la question du rapport entre le régime de responsabilité du mandataire et celui de son ministre.

(16) Selon l'article 1er de ce décret sont concernés "le Port autonome de Liège, le Port autonome de Charleroi, le Port autonome de Namur, la Société régionale wallonne du Logement, l'Office communautaire et régional de la Formation professionnelle et de l'Emploi, l'Institut scientifique de service public, l'Agence wallonne pour la promotion d'une agriculture de qualité, le Centre régional d'Aide aux communes, l'Agence wallonne pour l'Intégration des personnes handicapées, l'Agence wallonne à l'exportation, l'Agence wallonne des Télécommunications, l'Institut du patrimoine wallon ainsi que le Port autonome du Centre et de l'Ouest".

La plupart des décrets consacrent la compétence du Gouvernement wallon pour nommer les fonctionnaires dirigeants de ces différents organismes [(17)]. Il ne s'agit donc pas d'une désignation comme l'implique l'octroi d'un mandat. Certaines dispositions décrétales prévoient également que la nomination du fonctionnaire dirigeant doit se faire parmi le personnel de l'organisme concerné [(18)].

Par ailleurs, pour les organismes dotés d'un organe de gestion, il est prévu que c'est cet organe de gestion qui procède au recrutement du personnel de ces organismes et qui nomme celui-ci. Or, le Livre II du projet confie l'attribution des mandats aux emplois de rang A3 (inspecteurs généraux) au Gouvernement wallon.

Il y a donc certaines incohérences entre les dispositions du Livre II du projet et les normes décrétales qui ont créé des organismes d'intérêt public de la Région wallonne.

Ces incohérences ne peuvent subsister et devront être corrigées par une initiative décrétale modifiant les différents décrets concernés. Le simple fait de modifier le décret du 22 janvier 1998, précité, comme l'a indiqué la déléguée du ministre, ne suffira pas à rétablir la sécurité juridique qui ne peut se contenter de modifications implicites des différents décrets fondateurs.

C'est sous la réserve de cette observation que les dispositions du présent Livre sont examinées.

Observations particulières

---

(17) Voir notamment en ce sens l'article 11, alinéa 1er, du décret régional wallon du 2 avril 1998 créant l'Agence wallonne à l'Exportation, l'article 40 du décret régional wallon du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées, l'article 8, § 2, alinéa 2, du décret régional wallon du 25 février 1998 créant l'Agence wallonne des Télécommunications, l'article 105 du Code wallon du Logement ainsi que l'article 22 du décret régional wallon du 6 mai 1999 relatif à l'Office wallon de la formation professionnelle et de l'emploi.

(18) Voir notamment en ce sens l'article 8, § 2, alinéa 2, du décret régional wallon du 25 février 1998 créant l'Agence wallonne des Télécommunications.

Article LII.CII.1er

A l'alinéa 1er, il convient de remplacer les termes "tel que visé par l'arrêté du Gouvernement wallon portant le statut des agents de la Région" par les termes "tel que visé par le Livre Premier".

La même observation vaut pour la suite du texte.

Article LII.CII.2

L'expression "expérience de gestion (...) dans le secteur privé" gagnerait à être expliquée dans le rapport au Gouvernement.

Article LII.CII.4

Cette disposition a trait au brevet de management dont doivent être titulaires, en principe, les futurs mandataires. Cependant, elle n'apporte aucune précision sur le programme de la formation universitaire qui donnera lieu à sa délivrance, sur les épreuves qui seront organisées dans ce contexte, sur le minimum de points requis pour leur réussite ainsi que sur les critères sur la base desquels le Gouvernement wallon va agréer les formations de type universitaire. Par ailleurs, la disposition examinée reste en défaut d'indiquer qui pourra suivre ces formations.

En conséquence, la disposition doit être précisée.

Article LII.CIII.1er

1. Au paragraphe 1er, il conviendrait de préciser, comme en a convenu la déléguée du ministre, que le renouvellement du mandat interviendra moyennant l'accord du mandataire.

2. Le paragraphe 2, alinéa 2, prévoit que la lettre de mission doit s'inscrire dans le cadre du contrat de gestion en cours s'il s'agit d'un organisme d'intérêt public

soumis à un tel contrat.

Le paragraphe 3 détermine les éléments qui doivent apparaître dans la lettre de mission. Or, parmi ces éléments, il n'est nullement question du contrat de gestion. Le projet devrait être plus précis sur l'incidence du contrat de gestion sur la lettre de mission.

Article LII.CIII.3

Le paragraphe 4 établit des incompatibilités dans le chef des membres qui composent les commissions de sélection. La notion de "cabinet ministériel" ne vaut plus que pour l'organisation des gouvernements des entités fédérées et a été remplacée par d'autres notions au niveau fédéral comme celle de cellule stratégique [(19)]. Il conviendrait, dès lors, de compléter la disposition sur ce point.

Article LII.CIII.4

1. Selon le paragraphe 1er, 2°, des experts désignés par le Gouvernement sur la proposition du SELOR, sont chargés de procéder à une évaluation des potentialités des candidats déclarés admissibles par la commission de sélection ad hoc.

La notion de "potentialité" n'est pas claire : il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article LI.TII.8, §§ 3 et 4, en ce qui concerne des notions similaires (aptitudes, capacité, ...).

Par ailleurs, la disposition examinée ne précise pas les critères sur la base desquels l'évaluation aura lieu. La disposition doit être plus explicite sur ce point, à défaut de quoi elle pourrait engendrer des appréciations arbitraires. Il conviendrait en conséquence d'objectiver davantage la procédure de sélection comme le prescrit l'article 9, § 3, de l'ARPG.

2. Le paragraphe 2 dispose qu'un candidat peut introduire une réclamation écrite auprès de la commission de sélection ad hoc si celle-ci a décidé qu'il ne satisfait pas

---

(19) Voir notamment l'arrêté royal du 7 novembre 2000 portant création et composition des organes communs à chaque service public fédéral (Moniteur belge du 18 novembre 2000).

aux conditions d'admissibilité. Cette disposition ne prévoit pas la possibilité pour le candidat évincé d'être entendu alors qu'une audition peut avoir lieu en vertu du paragraphe 3.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition examinée doit être complétée sur ce point.

3. Le paragraphe 4, alinéas 2 et 3, organise une répartition des emplois aux rangs A1, A2 et A3 en privilégiant les candidats issus de la fonction publique wallonne pour un certain pourcentage.

Il appartient à l'auteur du projet de justifier de telles dispositions au regard des principes constitutionnels d'égalité et de non discrimination qui garantissent une égalité d'accès aux emplois publics, spécialement compte tenu des exigences de fonctionnalité prévues pour de tels emplois.

Article LII.CIII.5

Au paragraphe 1er, il est question du projet de plan opérationnel qui doit être élaboré par le mandataire. Selon cette disposition, ce projet "comporte au moins la description des éléments suivants (...)". Les mots "au moins" laissent entendre que d'autres éléments pourraient apparaître dans le projet de plan opérationnel. Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition examinée devrait énumérer ces autres éléments afin de préserver l'égalité entre les différents mandataires [(20)].

Article LII.CIII.6

(20) A cet égard, l'article 11 - tel qu'éclairé par le rapport au Roi - de l'arrêté royal du 29 septembre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux pourrait utilement inspirer l'auteur du projet.

L'alinéa 3 prévoit que le plan opérationnel peut, à la demande du mandataire, être revu conformément à la procédure prévue à l'article LII.CIII.5 du projet.

Interrogée sur les circonstances dans lesquelles de telles modifications pourraient intervenir, la déléguée du ministre a expliqué que la volonté est d'éviter de pénaliser un mandataire qui n'aurait pas disposé des moyens budgétaires nécessaires à la réalisation de son plan opérationnel. A sa demande, il peut donc obtenir la modification du plan opérationnel afin de l'ajuster aux moyens matériels dont il dispose effectivement.

La disposition examinée devrait mieux traduire cette idée.

Article LII.CIV.1er

Le paragraphe 2 précise que les mandats des différents fonctionnaires généraux débutent "après l'installation du premier Gouvernement élu par le Parlement issu des dernières élections régionales". La notion de "Parlement" n'étant pas consacrée pour les entités fédérées par la Constitution ni par la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, il y a lieu de s'en tenir aux termes "Conseil régional wallon".

Article LII.CIV.2

1. La disposition prévoit que le mandat prend fin de façon anticipée "(...) en cas de sanction disciplinaire (...)". Elle s'inscrit, dès lors, dans une perspective disciplinaire.

Il appartient à l'auteur du projet de justifier au regard du principe de proportionnalité les raisons pour lesquelles une sanction disciplinaire mineure (par exemple : le rappel à l'ordre) conduit, en l'espèce, au retrait définitif du mandat.

2. Les paragraphes 2 et 3 ont trait au remplacement des mandataires lorsque le mandat s'achève anticipativement. Ces dispositions n'indiquent pas si les personnes ainsi désignées sont tenues par le plan opérationnel du premier mandataire. Cette importante

question doit être clarifiée.

Article LII.CV.2

Selon cette disposition, le mandataire ne peut obtenir pendant son mandat certains congés dont notamment "un congé pour exercer une fonction dans un cabinet d'un ministre ou d'un secrétaire d'Etat (...)". Comme il a été souligné dans l'observation formulée sous l'article LII.CIII.3 du projet, cette terminologie n'est plus adaptée en ce qui concerne le Gouvernement fédéral.

Article LII.CV.4

Cette disposition doit être revue à la lumière de la remarque formulée par le Ministre fédéral des Pensions, citée dans l'observation A.2. relative à l'accomplissement des formalités préalables.

Article LII.CVI.5

Selon l'alinéa 3, "l'évaluation est fondée sur l'exécution de la lettre de mission et du plan opérationnel et permet de mesurer le degré d'accomplissement des objectifs fixés". Pour mesurer la cohérence de cette disposition avec celles qui concernent, d'une part, la lettre de mission (article LII.CIII.1er, § 3) et, d'autre part, le plan opérationnel (article LII.CIII.5.), il conviendrait que l'alinéa 3 précise les éléments sur lesquels elle va porter (évaluation du mandataire sur des objectifs de prestation et leur développement concret prévus dans la lettre de mission et le plan opérationnel) (21).

(21) L'article 16 combiné à l'article 11 de l'arrêté royal du 29 septembre 2001, précité, peut être d'un éclairage utile à cet égard.

Il est également permis de se demander quelles seront les "raisons particulières" qui justifieront que le Gouvernement puisse décider d'une évaluation ponctuelle ou complémentaire.

Il ressort des explications de la déléguée du ministre que ces "raisons particulières" seront essentiellement inhérentes au comportement du mandataire.

La disposition examinée doit être revue ou, à tout le moins, précisée dans le rapport au Gouvernement.

Article LII.CVI.6

Cette disposition détermine la composition des commissions d'évaluation mises en place pour les fonctionnaires généraux. Selon le paragraphe 2, alinéa 1er, 1°, chaque commission comprend "l'Administrateur délégué du SELOR - Bureau de sélection et de recrutement de l'Administration fédérale ou son délégué, qui assure la présidence de la commission".

Si en vertu de l'article 87, § 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le SELOR est l'autorité compétente pour organiser les épreuves de recrutement du personnel des entités fédérées et qu'il est donc requis de l'associer étroitement à la procédure de recrutement, tel n'est pas le cas en matière d'évaluation des agents.

Si la Région wallonne souhaite néanmoins que le SELOR soit représenté dans les commissions d'évaluation, elle ne peut le faire que dans le respect de l'article 92ter de la loi spéciale du 8 août 1980, précitée, qui exige l'accord du Roi si une entité fédérée souhaite composer un de ses organes de telle façon que l'autorité fédérale soit représentée.

Article LII.CVI.8

Cette disposition concerne la commission de recours qui connaît des recours

contre des propositions d'évaluation de mandataires. Cette disposition prévoit que la commission doit statuer dans le mois mais n'indique pas que le mandataire est préalablement entendu. Or, dans le cadre de ce type de procédure, le droit d'être entendu est essentiel dès lors qu'une évaluation "défavorable" a pour conséquence de mettre fin au mandat.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition doit être revue en ce sens.

Article LII.CVI.9

Aux termes de cette disposition, l'évaluation fait l'objet d'une des trois mentions suivantes : "favorable", "réservée" ou "défavorable".

La mention "réservée" est attribuée "lorsque les objectifs stratégiques et opérationnels contenus dans le plan opérationnel ont été partiellement réalisés quantitativement et qualitativement", la mention "défavorable", "lorsque les objectifs stratégiques et opérationnels contenus dans le plan opérationnel ont été insuffisamment réalisés quantitativement et qualitativement".

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas quelle est précisément la distinction de nature qui doit être établie entre ces deux mentions et plus particulièrement entre les mots "partiellement" et "insuffisamment" qui sont respectivement utilisés dans l'une et l'autre définition.

Il convient que l'auteur cerne mieux ces notions ou, à tout le moins, en donne l'explication dans le rapport au Gouvernement. D'autant que cette différence a des conséquences puisqu'elle aboutit pour le mandataire qui a obtenu la mention réservée, à bénéficier de l'article LII.CVI.10 (nouvelle évaluation dans un certain délai, adaptation du plan opérationnel et injonction faite au mandataire de suivre des formations adaptées) alors qu'en cas de mention "défavorable", il est mis fin au mandat de manière anticipée.

Artice LII.CVI.10

A l'alinéa 3, il est prévu que le Gouvernement peut enjoindre au mandataire dont l'évaluation est "réservée" de suivre des "formations adaptées".

Interrogée sur la portée de ces formations, la déléguée du ministre a indiqué qu'il s'agira principalement de formations en matière de gestion. La disposition gagnerait à être précisée en ce sens.

Article LII.CVI.11

Cette disposition habilite le Gouvernement à nommer au sein de ses services ou d'un organisme d'intérêt public wallon, un mandataire dont l'évaluation aurait donné lieu à une mention "favorable" et qui n'aurait pas été désigné pour un nouveau mandat. Cette nomination interviendrait à un grade de rang A4.

Or, le grade de rang A4 est un grade auquel il peut être accédé par promotion par avancement de grade pour autant qu'il soit satisfait aux conditions prévues à l'article LI.TIII.CV.7 [(22)] et selon, la procédure organisée aux articles LI.TIII.CV.8 et 9.

La disposition examinée permet donc de "recruter", à titre définitif, à un grade qui, en vertu du projet examiné, est un grade de promotion par avancement de grade.

Ainsi qu'il a été rappelé dans l'observation générale 1 relative au Livre II du projet, l'ARPG consacre, à titre principal, le régime juridique statutaire définitif selon les conditions générales qu'il fixe en son Chapitre III.

A ce principe, l'ARPG prévoit une exception circonscrite aux fonctions de management pour lesquelles un régime de mandat peut être prévu. Dès lors que la Région wallonne entend faire usage de cette possibilité, elle ne peut le faire que dans les limites de

(22) Et il ne peut être dérogé à la sélection comparative des candidats que dans le cas d'une pénurie sur le marché du travail.

la dérogation qu'a établie l'ARPG c'est-à-dire pour des fonctions de management uniquement.

Or, aux termes de l'article LII.C1.1er du présent arrêté, le mandat est organisé pour les emplois de rangs A1, A2 et A3. Seuls ces emplois sont donc considérés comme des fonctions de management. Dans la mesure où l'hypothèse de l'emploi de rang A4 n'entre pas dans les fonctions de management au sens du présent projet, il ne peut donc y être pourvu que dans le respect strict des dispositions des articles LI.TII.11 et LI.TIII.CV.7 à 9, précités (23). Ceci implique a fortiori que pour la sélection et le recrutement auparavant opérés, les conditions et procédures prévues aux Chapitres Ier à III du Livre III auront également été respectées.

La disposition doit en conséquence être omise.

Articles LII.CVI.12 et 13

Ces dispositions ont trait aux conséquences réservées au mandat lorsque l'évaluation du mandataire a abouti à la mention soit "réservée" soit "défavorable". Dans cette dernière hypothèse, le mandat s'achèvera de manière anticipée. Le texte en projet n'indique cependant pas quelle sera la situation juridique d'un agent relevant de la fonction publique wallonne et dont le mandat a ainsi pris fin ou n'est pas renouvelé. Si son emploi d'origine a été déclaré vacant conformément à l'article LII.CV.3, alinéa 2, du projet, sera-t-il affecté à un emploi du même grade ou sera-t-il mis à la disposition du Gouvernement ?

Comme en a convenu la déléguée du ministre, le projet doit être plus explicite sur ces questions.

Article LII.CVII.1er

Telle qu'elle est rédigée, cette disposition pourrait être interprétée comme ne permettant pas aux fonctionnaires généraux des rangs A2 et A3 de se faire assister à

(23) Le caractère dérogatoire de la disposition est ici d'autant plus renforcé que l'ancienneté que doit faire valoir un agent pour accéder au grade de rang A4 est de huit ans, alors que dans l'hypothèse considérée, cinq ans suffiraient.

tous les stades de la procédure disciplinaire d'un défenseur de leur choix.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, le paragraphe 2 doit être corrigé sur ce point.

Article LII.CVIII

Ce chapitre VIII est intitulé "Dispositions transitoires et finales". Sur ce point, il est renvoyé à l'observation qui a été formulée sous le Livre premier, Titre XVIII, du projet.

Article LII.CVIII.1er

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas le sens exact de la seconde phrase de l'alinéa 1er qui renvoit à l'article LII.CVI.11, § 2, du projet. La déléguée du ministre n'a pas pu fournir d'explications à ce sujet. Il convient, dès lors, de s'interroger sur la pertinence de la phrase en question.

Article LII.CVIII.4

Le 2° laisse entendre que les fonctionnaires actuellement titulaires des grades de rangs A1, A2 et A3 seront réputés être candidats à l'attribution d'un mandat et peuvent faire connaître leurs préférences en développant un projet de gestion ou peuvent prendre la décision de ne pas être candidats. Dans cette dernière hypothèse, ils sont, en vertu de l'article LII.CVIII.1er, du projet, chargés par le Gouvernement wallon d'une mission qui doit être en rapport avec leur grade, leur expérience et leurs qualifications. Le texte ne précise cependant pas s'ils continuent à occuper l'emploi prévu dans le cadre organique et qui donne lieu à l'attribution d'un mandat et s'ils seront en conséquence en surnombre par rapport à ce cadre et ne pourront plus porter que le titre de leur grade.

Le texte doit être davantage clarifié sur la suite réservée à la carrière de ces agents.

Article LII.CVIII.7

Cette disposition fixant l'entrée en vigueur du Livre II du projet, il est renvoyé à l'observation formulée à propos de l'article LI.TXVIII.CIV.1er, du projet.

E. Observations relatives au Livre III du projet : Des congés et autres absences des agents

Article LIII.CI.1er

1. Il convient de remplacer dans cette disposition les termes "le présent arrêté" par les termes "le présent Livre".

2. Le paragraphe 2, 10°, exclut des congés du stagiaire celui qui lui permettrait d'exercer "une activité auprès d'un groupe politique reconnu d'une assemblée législative fédérale, communautaire ou régionale ou auprès du président d'un de ces groupes". Par contre, le stagiaire pourrait bénéficier d'un congé pour exercer une activité auprès d'un membre d'un gouvernement comme le permet l'article LI.TIII.CII.1er, alinéa 3, du projet.

Il en va de même pour les membres du personnel contractuel visés au paragraphe 3 de la disposition à l'examen.

Il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article LI.TIII.CII.1er. Il y a lieu de revoir la disposition examinée dans le même sens afin d'assurer la cohérence entre les deux dispositions.

3. Dès lors qu'un projet d'arrêté du Gouvernement wallon porte sur les "conditions d'engagement" ainsi que sur la "situation administrative et pécuniaire" des membres du personnel contractuel (dossier 35.185/2), il serait souhaitable que toutes les

dispositions réglementaires relatives à ces personnes soient réunies dans un même texte. Tel pourrait être le cas du paragraphe 3 qui énumère les congés dont ne peuvent bénéficier les contractuels [(24)].

Cependant, il convient d'ores et déjà d'attirer l'attention de l'auteur du projet sur l'observation que la section de législation a formulée à l'occasion de l'examen d'un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-capitale "portant réglementation de la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale", dans son avis 34.109/2, donné le 6 novembre 2002. Concernant notamment la transposition des dispositions relatives aux congés des agents statuaires, aux membres du personnel contractuel, le Conseil d'Etat a observé que :

> "Les articles 18, 19 et 20 du projet ont trait au régime des congés du personnel contractuel qui est en partie inspiré du régime des congés des agents statutaires.
>
> L'article 18 du projet débute par les termes «sans préjudice des dispositions qui leur sont applicables selon le régime des congés du secteur privé». Or, parmi les congés organisés par le statut et qui sont visés par cette disposition, certains sont déjà applicables au personnel contractuel (congé de maternité, congé pour des examens prénataux, interruption de carrière, ...). Le Conseil d'Etat s'interroge dès lors sur le régime de congé qui sera applicable à un agent contractuel, plus particulièrement si un régime est plus favorable par rapport à l'autre.
>
> Certains auteurs soulignent que si les causes d'absence des agents contractuels et des agents statutaires sont identiques, il convient cependant d'avoir égard aux régimes juridiques distincts qui régissent ces congés. «En régime statutaire, l'absence est essentiellement une question de position administrative : l'agent est-il censé en activité de service, en non-activité, en disponibilité ? Cette position maintient-elle ses droits à la promotion et à l'avancement de traitement ? Et enfin, y a-t-il maintien du traitement pendant l'absence ? La logique du droit du travail diffère fortement : le congé est-il rémunéré ? Si non, le travailleur bénéficie-t-il de prestations de sécurité sociale ? Est-il protégé contre un licenciement ? Le congé suspend-il l'écoulement d'un délai de préavis ? On perçoit tout de suite que ces deux modes de raisonnement qui ne coïncident pas vont laisser des zones d'ombre (...)» [(25)].

---

(24) Il en ira de même de toutes les autres dispositions de ce même Livre III qui prévoient un régime spécifique pour les congés dont bénéficient les contractuels. Pour celles qui s'appliquent sans spécifications particulières, une simple référence sera opérée.

(25) J. Jacqmain, "Le contrat de travail dans les administrations de l'Etat", Chr.D.S., 1991-9, p. 336.

A titre d'exemple, l'article 18, alinéa 3, du projet rend applicable à l'agent contractuel féminin l'article 193 du statut des agents définitifs du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale, c'est-à-dire tous les avantages qui ont trait à la protection de la maternité, dont le congé de maternité. Ainsi, l'agent féminin qui prend un tel congé est considéré être en activité de service et peut percevoir son traitement.

Le même raisonnement ne peut évidemment pas intervenir lorsque la personne est contractuelle, d'une part, parce que selon l'article 28, 2°, de la loi du 3 juillet 1978, précitée, l'exécution du contrat de travail est suspendue notamment pendant les périodes de congé et d'interruption de travail visées aux articles 39 et 42 à 43bis de la loi du 16 mars 1971 sur le travail et d'autre part, parce qu'elle relèvera du régime dit de «l'assurance maternité» qui donnera lieu au payement d'indemnités représentant un certain pourcentage de sa rémunération.

Il ne suffit dès lors pas de rendre applicables aux agents contractuels certains congés reconnus aux agents définitifs, encore faut-il s'interroger sur la compatibilité de ces dispositions statutaires avec les dispositions qui régissent la relation de travail contractuelle.".

L'auteur du projet est dès lors invité à vérifier si les congés qu'il veut rendre applicables au personnel contractuel se concilient bien avec les dispositions de la loi du 3 juillet 1978, précitée, ainsi qu'avec les lois particulières qui régissent certains congés des travailleurs salariés.

Si tel n'est pas le cas, il va de soi que chacun des aspects du régime des congés des agents statutaires ne s'appliquera aux agents contractuels que pour autant qu'il soit plus favorable que celui prévu par cette même loi du 3 juillet 1978 et les lois particulières.

4. Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas pour quelles raisons objectives le personnel contractuel ne pourrait plus bénéficier de congés pour suivre des cours de l'école de la protection civile ou pour remplir en temps de paix des prestations au corps de la protection civile en qualité d'engagé volontaire à ce corps.

5. Le paragraphe 4 dispose que :

"Le membre du personnel contractuel est en activité de service pendant les périodes d'exécution du contrat de travail, pendant les périodes de suspension du contrat rémunérées par l'employeur, ainsi que pendant les périodes suivantes de suspension non rémunérées du contrat :

(...).".

La notion d'activité de service s'inscrit dans la logique du règlement des positions administratives prévues aux articles 16 à 20 de l'ARPG.

En tant que ces positions doivent être fixées pour en déterminer "les conséquences sur le droit au traitement et à l'avancement de traitement, sur l'ancienneté administrative et sur les titres à la carrière", elles ne trouvent, par définition, pas leur place dans le régime juridique de la loi du 3 juillet 1978, précitée. Cette loi fait en effet essentiellement appel à la technique de la suspension du contrat de travail assortie ou non du maintien de la rémunération.

Afin d'assurer une cohérence terminologique avec la loi du 3 juillet 1978, précitée, tout en tenant compte de la spécificité que revêt une occupation dans les liens d'un contrat de travail au sein de la fonction publique régionale, mieux vaut rédiger le paragraphe 4 comme suit :

"Les prestations de travail du membre du personnel contractuel, sont assimilées à des périodes d'activité de service.

Sont également assimilées à des périodes d'activité de service, les périodes de suspension du contrat de travail pour lesquelles le travailleur a droit à sa rémunération ainsi que les périodes suivantes pour lesquelles il n'a pas droit à sa rémunération : (la suite comme au projet).".

Article LIII.CII.4

Dès lors que cette disposition a trait à une relation contractuelle, elle doit se conformer aux dispositions impératives de la loi du 3 juillet 1978, précitée, et des lois particulières.

Or, l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, précise en ses articles 18 et 43, dans quelle mesure la durée de l'assimilation en cas de maladie est

limitée [(26)] pour le calcul du pécule de vacances.

Cette limitation se répercute sur le calcul du nombre de jours de vacances (articles 36 et 61 du même arrêté). S'agissant de dispositions protectrices plus favorables, il doit en être tenu compte dans l'article examiné dont la rédaction doit en conséquence être revue.

Article LIII.CIII.1er

L'alinéa 2, 13°, prévoit un congé de circonstance d'un jour ouvrable pour la participation de l'agent à "une réunion d'un conseil de famille convoqué par le juge de paix". La loi du 29 avril 2001 modifiant diverses dispositions légales en matière de tutelle des mineurs a supprimé l'institution du conseil de famille. En conséquence, la disposition examinée doit être omise [(27)].

Article LIII.CIV.5

Cette disposition s'inspire dans une certaine mesure de l'article 28 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998 relatif aux congés et aux absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'Etat. Toutefois, cette disposition a été remplacée par un arrêté royal du 12 décembre 2002 notamment pour tenir compte des naissances multiples et prématurées.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition doit être corrigée sur ces points.

---

(26) Limitation à douze mois, c'est-à-dire au-delà de la période couverte par la rémunération à charge de l'employeur.

(27) Voir en ce sens l'arrêté royal du 12 décembre 2002 portant des modifications de diverses dispositions réglementaires en matière de congés et d'absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'État qui a supprimé dans l'article 15 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998 relatif aux congés et aux absences accordés aux membres du personnel des administrations de l'Etat, le 12°qui avait également trait au congé pour participer à une réunion d'un conseil de famille.

Article LIII.CIV.8

Cette disposition s'inspire dans une certaine mesure de l'article 31 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité. En vertu de l'article 17, 2°, de l'ARPG, l'agent féminin a au moins droit aux avantages prévus aux articles 24 à 27 et à l'article 31 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité, dans le cadre de la protection de la maternité.

L'article 31, précité, a fait l'objet d'une modification par l'arrêté royal du 12 décembre 2002, précité, afin d'étendre la mesure qu'il consacre à l'article 18 de la loi du 14 décembre 2000, précitée.

Il convient de compléter la disposition examinée.

Article LIII.CV.1er

Cette disposition s'inspire dans une certaine mesure de l'article 33 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité. Toutefois, cette disposition a également été modifiée par l'arrêté royal du 12 décembre 2002, précité. S'il entre dans les intentions de l'auteur du projet de suivre les évolutions de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité, en matière de protection de la maternité, la disposition examinée devra en conséquence être adaptée.

Article LIII.CV.2

Cette disposition établit un congé de paternité de quinze jours ouvrables pour l'agent dont le conjoint a accouché ou à l'occasion de "la naissance d'un enfant si la filiation de cet enfant est établie à son égard". L'arrêté royal du 12 décembre 2002, précité, a inséré un article 15bis dans l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité, qui contient une mesure du même type.

Toutefois, cette dernière disposition n'exige pas qu'il y ait un lien de filiation entre l'agent et l'enfant qui est né. En effet, le texte prévoit qu'un congé de circonstance de dix jours ouvrables est accordé pour "l'accouchement de l'épouse ou de la personne avec

laquelle l'agent vit en couple au moment de l'événement".

La déléguée du ministre a expliqué qu'il n'y a aucune raison objective qui justifie que le Gouvernement wallon adopte une disposition plus restrictive. La disposition examinée sera en conséquence revue sur ce point.

Article LIII.CVI.1er

Cette disposition s'inspire dans une certaine mesure de l'article 36 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité. Or, cette disposition a été modifiée par l'arrêté royal du 12 décembre 2002, précité, qui assimile à l'adoption "la situation qui résulte suite à une décision judiciaire de placement d'un mineur dans une famille d'accueil". La disposition examinée ne prévoit une telle assimilation qu'en ce qui concerne la tutelle officieuse.

Selon la déléguée du ministre, la disposition examinée sera complétée.

Article LIII.CVII.1er

Le paragraphe 3 fait référence aux dispositions du "Chapitre XII du présent Livre". Comme en a convenu la déléguée du ministre, il y a lieu de faire référence aux dispositions du Chapitre XIII du Livre III.

Article LIII.CVIII.1er

L'alinéa 1er établit un congé pour motifs impérieux d'ordre familial pour une période de maximum "quinze jours ouvrables par an" tandis que l'alinéa 2 envisage un congé du même type mais pour une période de maximum "trente jours ouvrables par année civile".

Quant à l'alinéa 3, il fait référence à une période de "cinq jours" dont on n'aperçoit pas le sens.

Cette disposition doit être clarifiée.

Article LIII.CIX.6

1. Le paragraphe 1er fait toujours référence à l'infirmité d'un agent alors que cette notion n'est plus utilisée par l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité. Il en va de même de l'article LIII.CIX.9 du projet.

2. Le paragraphe 2 dont la rédaction est une reproduction littérale de l'article 46, § 2, de l'arrêté royal du 19 décembre 1998, précité, envisage l'hypothèse d'"une menace de maladie professionnelle". Cette disposition prend tout son sens dans le cadre de la mise en oeuvre des mesures particulières auxquelles l'employeur doit veiller en vertu des articles 135 et suivants du RGPT lorsque le travailleur est exposé au risque de maladie professionnelle. Dans ce cas, en effet, si le médecin du travail constate, lors de la surveillance médicale, qu'il y a lieu de prendre des mesures individuelles de protection ou de prévention, il peut le cas échéant décider de l'écartement du travailleur conformément à l'article 146bis du RGPT [(28)].

Ce faisant, le paragraphe 2 ne couvre pas l'hypothèse du congé prophylactique telle que prévue par l'article 146ter, § 2, du RGPT. Etant donné que l'article 9bis de la loi du 19 décembre 1974, précitée, classe ce congé au titre des droits minimaux des agents, il doit être organisé et la situation juridique de l'agent qui en bénéficie, déterminée. Il y a donc lieu de compléter la disposition examinée pour répondre à cette exigence.

Article LIII.CIX.13

(28) Pour la chambre : Ces précisions ont pour but d'expliquer l'absence d'observation sur les mots "menaces de maladie professionnelle". Elles peuvent être supprimées.

Le paragraphe 1er débute par les termes "Dans les deux cas". Mieux vaut préciser qu'il s'agit des hypothèses prévues aux articles LIII.CIX.11 et 12 du projet.

Le paragraphe 2 habilite le Gouvernement à déterminer les modalités de recours des agents contre les décisions du médecin du service médical de l'organisme de contrôle. Comme la volonté de l'auteur du projet est de présenter le statut des agents de la Région wallonne sous la forme d'un code, il serait souhaitable que le projet soit complété par des dispositions organisant ce recours.

Article LIII.CX.8

Cette disposition s'inspire dans une certaine mesure de l'ancien article 63 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité. Le Conseil d'Etat n'aperçoit cependant la distinction qu'il convient de faire entre les deux derniers alinéas.

Par ailleurs, cette disposition ne précise pas si l'agent mis en disponibilité par retrait d'emploi dans l'intérêt du service perd ses titres à la promotion et à l'avancement dans son échelle de traitement comme cela est établi à l'article 63, § 1er, précité.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition examinée doit être revue sur ces points.

Article LIII.CX.9

En vertu de l'article 17, 4°, de l'ARPG, les agents doivent au moins bénéficier des avantages mentionnés dans les articles 65 à 67 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité, qui ont trait à la disponibilité pour maladie. Selon l'article 65, § 2, précité, l'agent mis en disponibilité pour maladie garde ses titres à la promotion et à l'avancement dans son échelle de traitement.

Une telle précision apparaît dans le Livre premier du projet. Mieux vaudrait faire le lien entre la disposition examinée et l'article LI.TXIII.CI.11, § 2, du projet.

Article LIII.CX.12

L'alinéa 1er, fait référence au "service de santé administratif" alors que les précédentes dispositions du projet se réfèrent au service médical de contrôle, désigné par le Gouvernement.

Interrogée sur cette distinction, la déléguée du ministre a répondu qu'il s'agit d'une erreur, les termes "service médical de contrôle" étant la bonne expression. La disposition doit être revue sur ce point.

Article LIII.CX.14

Cette disposition a trait à la disponibilité pour convenances personnelles mais ne prévoit pas les conséquences de cette situation quant au traitement de l'agent et à ses droits en matière de promotion et d'avancement barémique.

Il convient, dès lors, de faire le lien avec l'article LI.TXIII.CI.11, § 3, qui apporte ces précisions.

Article LIII.CXI.1er

Selon cette disposition, un agent wallon pourrait se voir confier une mission par la Commission communautaire flamande qui n'est qu'une entité juridique décentralisée de la Communauté flamande.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, il suffit de viser la Communauté flamande.

Eu égard à la terminologie de l'article 99, alinéa 2, 1°, b), de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité, il serait souhaitable, comme en a convenu la déléguée du ministre, que la disposition examinée fasse également référence aux missions qui pourraient

être confiées par "une administration publique étrangère".

Article LIII.CXI.2

L'alinéa 2 ne précise pas le terme pour lequel le renouvellement du congé est autorisé. Selon la déléguée du ministre, la disposition doit être complétée sur ce point.

Article LIII.CXI.3

Selon cette disposition, un congé pour mission n'est pas rémunéré. Toutefois, l'alinéa 2, précise qu'il sera rémunéré lorsque l'"agent est désigné en qualité d'expert national en vertu de la décision du 7 janvier 1998 de la Commission des Communautés européennes".

Or, depuis lors, d'autres décisions au niveau européen sont intervenues en cette matière dont notamment la décision du Conseil du 22 décembre 2000 relative au régime applicable aux experts nationaux détachés auprès du Secrétariat général du Conseil dans le cadre d'un régime d'échange entre des fonctionnaires du Secrétariat général du Conseil de l'Union européenne et des fonctionnaires des administrations nationales ou des organisations internationales.

La formulation de la disposition examinée doit en conséquence être revue. A ce sujet, il serait préférable d'effectuer une référence générale aux décisions applicables des différentes institutions européennes en cause.

Article LIII.CXI.6

Cette disposition habilite le Gouvernement à déterminer les conditions et les taux de l'indemnité dont peut bénéficier l'agent en congé pour mission internationale.

Comme il a déjà été souligné, il serait souhaitable que le Livre IV du projet consacré aux "indemnités et allocations accordées au personnel de la Région" soit complété afin d'y intégrer directement les dispositions relatives à cette indemnité pour mission.

Article LIII.CXI.8

L'hypothèse dans laquelle l'agent, lui-même, souhaite mettre fin à sa mission n'est pas envisagée; la disposition doit être complétée en ce sens.

Article LIII.CXII.1er

1. Interrogée sur le sens des termes "de la même entité juridique" figurant au paragraphe 1er, alinéa 1er, la déléguée du ministre a expliqué que la mise à disposition d'agents ne pourrait intervenir qu'au niveau des deux ministères wallons. Le texte devrait être plus clair sur ce point.

2. Le paragraphe 1er, alinéa 2, débute par les termes "Sans préjudice de l'article 51 de la loi spéciale du 16 janvier 1989 ...". Mieux vaut cependant indiquer que c'est dans le respect de l'article 51 de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions que des agents wallons pourront être mis à la disposition de l'inspection des finances.

3. Au paragraphe 2, alinéa 1er, mieux vaut libeller la première phrase comme suit :

"La rémunération de l'agent mis à disposition reste à charge du budget de son service d'origine.".

L'alinéa 2 précise que pour les agents mis à la disposition de l'Inspection des finances, c'est leur service d'origine qui prend en charge leur rémunération ainsi que toute autre allocation ou indemnité. Il ne pourrait en être autrement, la Région wallonne n'étant pas compétente pour imposer unilatéralement à l'Etat fédéral la prise en charge de certaines dépenses. Cette disposition est donc superflue.

En principe, cette mise à disposition d'agents de la Région wallonne devrait se concrétiser par un accord de coopération qui déterminerait la nature de la relation de travail entre les inspecteurs des finances et ces agents ainsi que les règles statutaires régissant leur situation juridique.

4. Quant à la prise en charge par l'ASBL "Service social" créée par l'arrêté de l'Exécutif régional wallon du 16 janvier 1991 portant création d'un service social des services du Gouvernement wallon, des frais de parcours et de séjour dus en raison de la mise à disposition d'agents wallons, il conviendrait de modifier directement l'arrêté du Gouvernement wallon du 16 janvier 1991, précité, afin d'y apporter de telles précisions.

Article LIII.CXIII.1er

Cette disposition s'inspire en grande partie de l'article 116 de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité.

Le paragraphe 1er, alinéa 2, de la disposition examinée précise que pour le calcul de la période des septante-deux mois, "il n'est pas tenu compte des périodes d'interruption de la carrière pour donner des soins palliatifs et pour assister ou octroyer des soins à un membre du ménage ou de la famille qui est gravement malade". Or, l'article 116, alinéa 4, précité, y inclut également les périodes pour le congé parental.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition sera revue en ce sens.

Article LIII.CXIII.3

Le paragraphe 1er s'inspire de l'article 117, § 1er, de l'arrêté royal du 19 novembre 1998, précité. Cependant la disposition examinée ne détermine pas les modalités suivant lesquelles l'agent doit informer l'autorité de sa volonté d'interrompre sa carrière pour donner des soins palliatifs à une personne malade.

Comme en a convenu la déléguée du ministre, la disposition examinée doit être complétée sur ce point.

Article LIII.CXIII.8

Cette disposition fait référence à un "article 81bis" alors que le projet n'utilise pas une telle numérotation. Sous réserve de l'observation préalable B.2., la disposition doit être corrigée sur ce point.

Article LIII.CXIII.9

Selon cet article, "les dispositions reprises à l'arrêté royal du 7 mai 1999 relatif à l'interruption de la carrière professionnelle du personnel des administrations sont applicables aux agents". Comme il a déjà été relevé dans l'observation générale A.3.2. relative à l'accomplissement des formalités préalables, cet arrêté royal ne pourra s'appliquer aux agents de la Région wallonne que si le Conseil des ministres fédéral donne son accord préalable.

Par ailleurs, dès lors que la plupart des dispositions de chapitre XIII examinées contiennent des règles assez similaires à celles de l'arrêté royal du 7 mai 1999, précité, il est permis de s'interroger sur la pertinence d'un renvoi général à l'arrêté royal du 7 mai 1999, précité.

Article LIII.CXIV.2

Au 11°, il est question d'un congé pour l'exercice d'une fonction dans un "cabinet ministériel". Comme il a déjà été souligné, cette notion n'a plus cours en ce qui concerne le Gouvernement fédéral. Sur ce point, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article LII.CIII.3 du projet.

Articles LIII.CXIV.9 à 27

1. Ces dispositions du projet ont trait à la semaine volontaire de quatre jours ainsi qu'au départ anticipé à mi-temps. Ces régimes de travail ont été institués par la loi du 10 avril 1995 relative à la redistribution du travail dans le secteur public. En vertu des articles 13 et 14 de cette loi, les agents des communautés et des régions peuvent bénéficier de ces mesures dès lors que ces entités en ont exprimé le souhait et qu'un arrêté royal, délibéré en Conseil des ministres, est intervenu pour rendre applicable les mesures prévues au titre II de la loi (départ anticipé à mi-temps) ainsi que celles des chapitres II et III du titre III (semaine volontaire des quatre jours).

Dans un avis 26.095/1, donné le 18 février 1997, sur un projet de loi "modifiant la loi du 10 avril 1995 relative à la redistribution du travail dans le secteur public", la section de législation du Conseil d'Etat a estimé que de telles dispositions entraient bien dans le champ de compétence de l'autorité fédérale dès lors que ces mesures étaient assorties de dispenses de cotisations patronales.

L'arrêté royal du 6 juillet 1997 a rendu applicable à la Région wallonne les mesures relatives au départ anticipé à mi-temps prévues par la loi du 10 avril 1995, précitée.

Par contre, aucun arrêté royal n'est intervenu pour autoriser la Région wallonne à bénéficier du régime de la semaine volontaire des quatre jours. Il n'est donc pas admissible que la Région wallonne adopte d'ores et déjà des dispositions en cette matière. Les articles LIII.CXIV.9 à 20 du projet sont en conséquence prématurés.

2. A supposer que les dispositions de la loi du 10 avril 1995, précitée, soient rendues applicables à la Région wallonne, celle-ci ne peut paraphraser de telles

dispositions, son pouvoir d'intervention se limitant à des mesures d'exécution de la loi du 10 avril 1995 (29).

Pour ce qui a trait à la semaine volontaire de quatre jours, l'article LIII.CXIV.9, du projet paraphrase l'article 7, § 1er, de la loi du 10 avril 1995, précitée. Il en va de même de l'article LIII.CXIV.11, du projet qui paraphrase l'article 8 de la même loi. Le même constat vaut pour l'article LIII.CXIV.12, du projet qui paraphrase l'article 11, § 1er, de la même loi ainsi que les articles LIII.CXIV.13 et LIII.CXIV.17 du projet qui paraphrasent respectivement les articles 21 et 7, § 2, de la loi précitée. Enfin, l'article LIII.CXIV.20 du projet paraphrase dans une large mesure l'article 9 de la même loi.

Le même constat s'impose pour la section IV qui est relative au départ anticipé à mi-temps. Ainsi, l'article LIII.CXIV.21 du projet paraphrase l'article 3, §§ 1er et 2, de la loi du 10 avril 1995, précitée. Les articles LIII.CXIV.23 et 24 du projet, paraphrasent respectivement les articles 4, § 1er, et 5, de la même loi.

3. A l'article LIII.CXIV.18, alinéa 3 du projet, il est fait référence au "congé politique visé au chapitre XIV, section première". Or, cette section est relative aux congés pour prestations réduites, justifiées par des raisons sociales ou familiales. Comme en a convenu la déléguée du ministre, il convient de faire référence au chapitre XV, section première, du Livre III.

---

(29) Voir en ce sens l'avis 28.129/4, donné le 8 mars 1999, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale "portant le statut administratif et pécuniaire des agents du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale ainsi que l'avis 31.181/2, donné le 18 avril 2001, sur un projet d'arrêté 2000/928 du Collège de la Commission communautaire française "relatif au départ anticipé à la retraite à mi-temps".

Article LIII.CXV.3

Interrogée sur les raisons pour lesquelles la Commission communautaire française n'est pas prise en considération au 5°, la déléguée du ministre a répondu que la disposition examinée doit être complétée sur ce point.

Article LIII.CXV.8

Comme il a été souligné sous l'article LIII.CI.1er, du projet, les modifications relatives au régime de travail des membres du personnel contractuel doivent d'abord faire l'objet d'un avenant aux contrats de travail existants lorsqu'il y a réduction des prestations de travail.

Articles LIII.CXV.13 et 14

En ce qui concerne la notion de "cabinet ministériel", il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article LII.CIII.3.

Article LIII.CXV.19

Cette disposition s'inspire de l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 juillet 1998 relatif au congé accordé pour exercer une activité auprès d'un groupe politique reconnu d'une assemblée législative fédérale, communautaire ou régionale ou auprès du président d'un de ces groupes. En vertu de cette disposition, un tel congé peut être accordé à l'agent "pour autant que l'intérêt du service ne s'y oppose pas". Une telle précision ne ressort plus du texte examiné.

Par ailleurs, l'article 6 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 juillet 1998, précité, prévoit la possibilité pour le Gouvernement de mettre fin anticipativement au congé lorsque "les besoins du service le justifient". Cette faculté n'est plus prévue par la disposition examinée.

Article LIII.CXVI

Le Chapitre XVI du Livre III est consacré aux "dispositions abrogatoires, transitoires et finales".

Sur ce point, il est renvoyé à l'observation formulée sous le Livre premier, Titre XVIII.

Article LIII.CXVI.1er

Vu le délai dont le Conseil d'Etat a disposé pour examiner l'ensemble de ce projet de codification, il ne lui a pas été possible de vérifier si les abrogations prévues par cette disposition sont correctes. Il appartient dès lors à l'auteur du projet de vérifier si les textes abrogés le sont avec l'ensemble de leurs modifications encore en vigueur et s'il ne convient pas d'ajouter à la liste d'autres textes qui concernent également la matière visée par le Livre III du projet et qui s'appliquent encore aux agents de la Région wallonne.

F. Observations relatives au Livre IV : Indemnités et allocations accordées au personnel de la Région

Article LIV.TI.1er

Dès lors qu'un projet du Gouvernement wallon porte sur la "situation administrative et pécuniaire" des membres du personnel contractuel (dossier 35.185/2), il serait souhaitable que toutes les dispositions réglementaires relatives à ces personnes soient réunies au sein d'un même texte. Dès lors que les dispositions du présent Livre s'appliquent sans autre spécification, une simple référence sera opérée sous le Chapitre VI du projet 35.185/2.

Articles LIV.TI.8 et 11

L'article LIV.TI.8 du projet s'inspire de l'article 7 de l'arrêté royal du 26 mars 1965 portant réglementation générale des indemnités et allocations quelconques accordées au personnel des ministères. C'est ainsi que les indemnités et les allocations qui sont communes aux ministères wallons, doivent être fixées par un arrêté du Gouvernement wallon. Par contre, elles sont fixées par un arrêté du Ministre qui a la fonction publique dans ses attributions lorsqu'elles sont propres à un des ministères.

Selon l'article LIV.TI.11 du projet, pour les organismes d'intérêt public, le Ministre ayant la fonction publique dans ses attributions est remplacé, soit par le ministre fonctionnellement compétent pour les organismes d'intérêt public qui ne disposent pas d'un organe de gestion, soit par l'organe de gestion lui-même lorsqu'il existe. Ce qui signifie qu'un organe de gestion pourrait décider d'octroyer une indemnité ou une allocation au personnel de son organisme sans une intervention ministérielle. S'agissant de règles touchant au statut pécuniaire des agents, conformément à l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, une telle subdélégation n'est pas admissible.

L'article LIV.TI.11 du projet doit être revu sur ce point.

Articles LIV.TI.12 à 14

Il est renvoyé à l'observation formulée à propos du Livre premier, Titre XVIII du projet.

Article LIV.TII.CI.9

L'alinéa 2 prévoit que le Gouvernement wallon est habilité à fixer le montant de l'indemnité qui sera due pour les parcours effectués avec d'autres moyens de locomotion. Mieux vaudrait que le texte en projet fixe directement le montant d'une telle indemnité afin d'éviter une multiplication des textes réglementaires, puisqu'il s'agit en l'occurrence de procéder à une codification.

Article LIV.TII.CIII.10

Cette disposition fait référence à "l'article 46" alors que le projet n'utilise pas une telle numérotation. Comme en a convenu la déléguée du ministre, il convient de faire référence à l'article LIV.TII.CIII.7 du projet, sous réserve de l'observation préalable B.2..

Article LIV.TII.CIV

Le Chapitre IV a trait aux dispositions finales. Sur ce point, il est renvoyé à l'observation formulée sous le Livre premier, Titre XVIII du projet.

Article LIV.TII.CIV.1er

S'agissant d'une disposition abrogatoire, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article LIII.CXVI.1er du projet.

Article LIV.TIII.CII.1er

Selon le paragraphe 2 de cette disposition, "la mise à disposition d'un logement gratuit équivaut à un avantage en nature dont le montant est fixé par le Ministre des Finances et plafonné à 10 % du montant brut du traitement moyen du bénéficiaire".

En tant que cette disposition touche aux compétences fiscales de l'Etat fédéral, elle doit être omise.

Article LIV.TIII.CII.2

Le paragraphe 5 dispose que l'allocation qui remplace la mise à disposition d'un logement gratuit, "n'est pas prise en considération pour le calcul des pensions et des retenues pour pensions". En tant qu'elle a trait aux agents statutaires des ministères wallons, une telle disposition n'entre pas dans le champ de compétence de la Région

wallonne car en vertu de l'article 87, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, son personnel statutaire relève du régime de pension des agents de l'Etat et donc de la compétence de l'Etat fédéral.

Cette disposition doit en conséquence être omise.

Article LIV.TIII.CII.3

1. A l'alinéa 2, il est encore fait référence au congé pour cause d'infirmité (2°) ou à une absence pour infirmité (3°). Comme il a déjà été souligné, ces termes ne sont plus d'application dans la fonction publique et doivent en conséquence être omis.

2. Interrogée sur le sens de l'alinéa 3, la déléguée du ministre a admis que cette disposition devait être davantage clarifiée.

Article LIV.TIII.CIII

Les dispositions contenues dans le Chapitre III sont des dispositions finales. Sur ce point, il est renvoyé à l'observation formulée sous le Livre premier, Titre XVIII du projet.

Article LIV.TIII.CIII.1er

Cette disposition indique que les agents concernés ne peuvent plus continuer à bénéficier de certains arrêtés royaux ou ministériels et des circulaires relatifs à la gratuité du logement. Une telle disposition risque d'engendrer des incertitudes quant à l'application de ces textes.

Il convient en conséquence de prévoir une abrogation explicite de ces

normes réglementaires.

Article LIV.TIII.CIII.2

S'agissant d'une disposition abrogatoire, il est renvoyé à l'observation formulée sous l'article LIII.CXVI.1er du projet.

La chambre était composée de

Messieurs	Y.	KREINS,	président de chambre,
	J.	JAUMOTTE,	conseillers d'Etat,
Madame	M.	BAGUET,	
Messieurs	J.	van COMPERNOLLE,	assesseurs de la section de législation,
	F.	DEHOUSSE,	
Madame	A.-C.	VAN GEERSDAELE,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par M. Y. CHAUFFOUREAUX, référendaire adjoint.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE Y. KREINS