

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 35.589/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Culture, du Budget, de la Fonction publique, de la Jeunesse et des Sports de la Communauté française, le 13 juin 2003, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "relatif aux experts d'audit interne, aux commissaires du Gouvernement à temps partiel et aux commissaires aux comptes auprès des organismes publics qui dépendent de la Communauté française", a donné le 19 juin 2003 l'avis suivant :

Afin de respecter le délai d'un mois sollicité dans la demande d'avis, le présent avis se limite à l'examen du fondement juridique de l'acte, de la compétence de l'auteur de l'acte et à l'accomplissement des formalités préalables.

*
* *

Sur ces trois points, le projet appelle les observations qui suivent.

1. Le projet fixe le statut des experts nommés auprès de la cellule d'audit interne, le montant de l'indemnité accordée aux commissaires du Gouvernement de la Communauté française désignés à temps partiel ainsi que les moyens d'action et les indemnités alloués aux commissaires aux Comptes.

Un tel arrêté trouve sa base légale dans les articles 25, alinéa 2, 31, alinéa 2 et 52 du décret du 9 janvier 2003 relatif à la transparence, à l'autonomie et au contrôle des organismes publics, des sociétés de bâtiments et des sociétés de gestion patrimoniale qui dépendent de la Communauté française. L'alinéa 1^{er} du préambule sera corrigé sur ce point.

2. En vertu de l'article 25 du décret du 9 janvier 2003, précité, les experts de la cellule d'audit interne sont nommés et révoqués par le conseil d'administration de l'organisme public et il revient au Gouvernement de définir le statut de ces personnes.

2.1. L'article 1^{er} du projet précise que les experts "sont soumis au régime des agents de l'organisme public auprès duquel est instaurée la cellule d'audit interne". Dès lors que les experts font l'objet d'une nomination et que le Gouvernement est habilité à fixer leur statut, il y a tout lieu de penser qu'ils seront engagés dans les liens d'un statut. En outre, si ces experts sont par ailleurs des agents statutaires de l'organisme public concerné, ils restent régis par leur statut d'origine.

.../...

Or, d'après les informations fournies par le délégué du ministre, les experts qui seront étrangers à l'organisme public concerné, seront engagés dans les liens d'un contrat de travail limité dans le temps, la volonté de l'auteur du projet étant de mettre en oeuvre l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, 4°, de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux (ARPG).

Une telle façon de procéder n'est pas compatible avec l'article 25 du décret du 9 janvier 2003, précité, qui impose une nomination dans le cadre d'une relation statutaire. L'arrêté en projet doit en conséquence organiser une procédure de recrutement conforme aux exigences de l'article 9 de l'ARPG.

2.2 L'article 2 du projet précise que

"Chaque expert est rémunéré dans l'échelle de traitement fixée par le conseil d'administration de chaque organisme public. Le conseil d'administration fixe la rémunération de chaque expert."

Dès lors qu'en vertu de l'article 25 du décret du 9 janvier 2003, précité, il revient au Gouvernement de fixer le statut de ces experts, une telle subdélégation au conseil d'administration n'est pas admissible.

3. L'article 31, alinéa 2, du décret du 9 janvier 2003, précité, précise que

"Les commissaires (...) à temps partiel sont désignés sur proposition du ministre de tutelle en début de législature par le Gouvernement. Ils sont révocables à tout moment. Ils bénéficient d'une indemnité fixée par le Gouvernement."

.../...

L'arrêté en projet se limite à fixer l'indemnité dont bénéficieront ces commissaires pour l'ensemble de leurs prestations. Or, ni le décret ¹ ni le projet n'apportent la moindre précision sur la désignation temporaire de ces commissaires que ce soit du point de vue des modalités de la désignation ou des règles qui régiront l'exercice du mandat. La fixation d'une indemnité pour ces commissaires doit nécessairement aller de pair avec la définition du régime juridique qui leur est applicable. Si la Communauté française a adopté le décret du 27 février 2003 ² avec l'intention d'introduire un régime de mandats, elle n'a pas, à ce jour, fixé le régime juridique de ces mandats. Il est dès lors prématuré d'arrêter l'indemnité forfaitaire qui sera attribuée à ce commissaire désigné à titre temporaire sans avoir de précision sur l'exercice de son mandat.

(1) Dans l'avis 33.750/2, donné le 16 septembre 2002, sur un avant-projet de décret devenu le décret du 9 janvier 2003, précité, la section de législation a déjà relevé que

"Les intentions de l'auteur du projet quant au statut des commissaires du Gouvernement «à temps partiel» n'apparaissent pas clairement. S'agit-il d'agents nommés à titre temporaire, recrutés sous contrat de travail, ou encore d'agents détachés pour une mission particulière ? Quelle est la nature de l'«indemnité» que l'article 31, alinéa 2, prévoit de leur octroyer ?

Selon le représentant du ministre, l'intention de l'auteur du projet est que le commissaire du Gouvernement qui n'est pas nommé à titre définitif exerce ces fonctions en vertu d'un mandat, semblable à celui d'un administrateur, mandat pour lequel il reçoit une «indemnité» et non une «rémunération».

Pour éviter toute confusion, mieux vaut dans ce cas éviter d'utiliser les mots «fonction à temps partiel», qui évoquent une occupation professionnelle.

Il convient, par ailleurs, de mieux définir le statut de ces commissaires «à temps partiel»."

(2) Décret du 27 février 2003 instituant l'Ecole d'Administration publique de la Communauté française en service de la Communauté française à gestion séparée et portant diverses mesures modificatives en vue de l'instauration d'un régime de mandats pour les fonctionnaires généraux dans les services du Gouvernement de la Communauté française, certains organismes d'intérêt public qui en dépendent et dans les universités organisées par la Communauté française.

4. L'article 52 du décret du 9 janvier 2003, précité, dispose que

"Le Gouvernement détermine les moyens d'actions et les indemnités attribuées aux commissaires aux Comptes."

L'article 45 du même décret précise que ces commissaires sont nommés par le Gouvernement et l'article 46 ajoute qu'ils sont également révocables à tout moment par le Gouvernement.

Ni le décret, ni l'arrêté en projet ne fixent les règles qui régiront le statut de ces commissaires aux Comptes, les articles 6 et 7 du projet ne contenant que des dispositions pécuniaires.

Dans un souci de sécurité juridique, il conviendrait que le Gouvernement de la Communauté française apporte davantage de précisions sur le régime juridique applicable à cette catégorie de personnel.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'Etat,
Mesdames	M. BAGUET,	
	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