

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 36.262/2

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, de la Fonction publique, de la Jeunesse et des Sports de la Communauté française, le 11 décembre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 26 juillet 2000 organisant la protection des membres du personnel des services du Gouvernement de la Communauté française et de certains organismes d'intérêt public contre le harcèlement sexuel ou moral sur les lieux de travail", a donné le 7 janvier 2004 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte, ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Fondement juridique

1.1. Le projet d'arrêté soumis pour avis vise à apporter à l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 26 juillet 2000 organisant la protection des membres du personnel des services du Gouvernement de la Communauté française et de certains organismes d'intérêt public contre le harcèlement sexuel ou moral, des modifications de manière à l'adapter compte tenu des dispositions de la loi du 11 juin 2002 relative à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail¹ et de l'arrêté royal du 11 juillet 2002 relatif à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail.

Ainsi, les articles 2 et 3 du projet remplacent respectivement les articles 2 et 2bis de l'arrêté du 26 juillet 2000, précité, afin d'aligner la définition qui y est actuellement prévue du harcèlement sexuel, d'une part, et du harcèlement moral, d'autre part, sur celles figurant à l'article 32ter, alinéa 1^{er}, 2° et 3°, de la loi 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail. L'article 4 du projet insère un article 2ter dans l'arrêté du 26 juillet 2000, précité, pour y faire apparaître la définition de la violence au travail que donne le même article 32ter, alinéa 1^{er}, 1°. Dans son alinéa 1^{er}, l'article 5 du projet reproduit en le paraphrasant l'article 8, § 2, de l'arrêté royal du 11 juillet 2002, précité, et dans son alinéa 2, précise les limites du rôle de la personne de confiance dont la description et son articulation avec celui du conseiller en prévention, dans le cadre de la procédure interne, fait l'objet des articles 10 à 15 du même arrêté royal du 11 juillet 2002. Les alinéas 3 et 4 de l'article 5 du projet règlent des aspects de la formation des personnes de confiance ainsi que les modalités de l'exercice de leur fonction qui comme telles ne sont pas formellement prévues par la loi du 11 juin 2002, précitée, et son arrêté d'exécution. L'article 6 du projet abroge l'article 6 de l'arrêté du 26 juillet

(1) Cette loi insère un chapitre Vbis., intitulé "Dispositions spécifiques concernant la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail", dans la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail.

2000, précité, qui règle les modalités de l'enquête à mener. L'article 7 du projet vise certaines modifications d'ordre terminologique subséquentes aux articles 2, 3 et 4 du projet.

1.2. À la suite des modifications ainsi rappelées, subsistent, dans leur version initiale de l'arrêté du 26 juillet 2000, précité, les dispositions des articles 7 (droits, obligations, position hiérarchique de la personne de confiance), 8 (publicité de la déclaration de principe quant aux comportements de harcèlement sexuel ou moral et de violence au travail), 9 (possibilité donnée à la victime de porter à la connaissance du supérieur hiérarchique les faits dont elle se plaint), 10 (sanctions de l'auteur par application du statut ou de la loi du 3 juillet 1978 relative au contrat de travail) et 11 (rapport du fonctionnaire dirigeant au Gouvernement).

2. Le choix opéré dans la loi du 11 juin 2002, précitée, a consisté à introduire, dans la loi du 4 août 1996, précitée, l'arsenal de dispositions qui visent à assurer la protection des travailleurs contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail. Cette loi du 4 août 1996 est, par son champ d'application général puisqu'il concerne tant le secteur privé que le secteur public, l'un des instruments transversaux les plus essentiels en matière de prévention et de protection de la santé des travailleurs sur leur lieu de travail, quelle que soit la nature de leur relation de travail (statutaire ou contractuelle) et quel que soit, pour le secteur public, le niveau de pouvoir qui en est l'employeur (État fédéral ou entités fédérées).

Dans cette mesure, il n'appartient à l'auteur ni de reproduire ou paraphraser, dans le projet, des dispositions de la loi du 11 juin 2002, précitée, et de son arrêté d'exécution, ni de prévoir des mesures complémentaires qui ajoutent à ces dispositions. Il ne peut, en effet, régler une matière qui relève des relations collectives de travail et partant du droit du travail car ce faisant, il s'arrogue une compétence réservée au législateur fédéral au titre de l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 5, 12°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

En conséquence, il y a lieu,

- d'une part, de revoir le nouvel intitulé que prévoit l'article 1^{er} du projet qui serait mieux rédigé comme suit :

.../...

"Arrêté du Gouvernement de la Communauté française organisant la protection des membres du personnel contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail au sein des services du Gouvernement de la Communauté française et de certains organismes d'intérêt public",

- et, d'autre part, d'omettre les articles 2 à 5 du projet.

3. Pour tenir compte de l'observation formulée sous le point 2 et dans le souci d'assurer la sécurité juridique, il y a lieu d'abroger les articles 2, 2bis, 5 et 7, alinéa 1^{er}, de l'arrêté du 26 juillet 2000, précité.

À l'article 4, § 3, du même arrêté, il convient en outre de supprimer la procédure d'avis motivée. En effet, l'article 32sexies de la loi du 4 août 1996, précitée, prévoit, en son paragraphe 1^{er}, que

"L'employeur désigne après accord préalable de l'ensemble des membres représentant les travailleurs au sein du comité (pour la prévention et la protection au travail) ² :

- 1° un conseiller en prévention spécialisé dans les aspects psychosociaux du travail et de la violence et du harcèlement moral ou sexuel au travail ;
- 2° le cas échéant, les personnes de confiance qui assistent ce conseiller en prévention".

La désignation des personnes de confiance doit dès lors, en ce qui concerne l'intervention du comité de concertation, avoir lieu selon les modalités particulières prévues par cet article 32sexies, c'est-à-dire moyennant l'accord des représentants des travailleurs au sein de ce comité.

Par ailleurs, la notion de service de confiance n'étant pas comme telle consacrée par la nouvelle réglementation, il y a lieu de revoir le libellé de l'article 4 de

(2) En exécution de l'article 11, § 2, de la loi du 19 décembre 1974, précitée, l'article 39, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de cette loi prévoit que les attributions qui, dans les entreprises privées, sont confiées aux comités pour la prévention et la protection au travail, sont exercées par les comités de concertation de base.

l'arrêté du 26 juillet 2000, précité, afin d'y faire plutôt référence à la notion de "personne de confiance" telle que visée à l'article 32*sexies* de la loi du 4 août 1996, § 1^{er}, 2°, précitée.

4. Il est enfin rappelé que l'ensemble des mesures de mise en œuvre sur le lieu de travail de la loi du 11 juin 2002, précitée ³, et de l'arrêté royal du 11 juillet 2002, précités, doivent, en application de l'article 32*octies* de la loi du 4 août 1996, précitée, être inscrites dans le règlement de travail.

Cette inscription doit se faire dans le respect des dispositions de la loi du 8 avril 1965 instituant les règlements de travail et compte tenu en ce qui concerne les procédures de négociation ou de concertation - dès lors qu'elles ne seraient pas spécifiquement réglées par cette loi - de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations de travail entre les autorités publiques et les syndicats relevant de ces autorités.

⁽³⁾ C'est-à-dire du Chapitre V*bis* qu'elle introduit dans la loi du 4 août 1996, précitée.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. QUERTAINMONT,	conseillers d'État,
	J. JAUMOTTE,	
	F. DELPÉRÉE,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J.-L. PAQUET, premier auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS