

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 37.959/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre-Présidente et la Vice-Présidente, Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique et des Relations internationales de la Communauté française, le 22 décembre 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "portant exécution du Protocole d'accord du 7 avril 2004 entre le Gouvernement de la Communauté française et les organisations syndicales représentatives au sein du Comité de négociation de secteur IX et du Comité des services publics provinciaux et locaux - section II", a donné le 19 janvier 2005 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Examen du projet

Dispositif

Articles 1^{er} à 4

Aux articles 1^{er}, 2 et 4 de l'avant-projet, concernant l'introduction de la demande de mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite, il convient de définir ce qu'il faut entendre par "circonstances exceptionnelles".

Article 4

1. À l'article 10^{ter} en projet, il est précisé que le membre du personnel est autorisé à exercer une occupation lucrative aux conditions et dans le respect des incompatibilités que le Gouvernement arrête.

Il y a lieu de rappeler qu'en vertu de l'article 24, § 5, de la Constitution, les éléments essentiels doivent être réglés par décret. Il convient, dès lors, de déterminer dans le texte du présent avant-projet les conditions auquel est soumis l'exercice d'une occupation lucrative de même que les incompatibilités.

2. Par ailleurs, conformément à l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, il n'appartient pas au décret d'attribuer directement des compétences à un ministre; elles doivent l'être au Gouvernement, ce dernier étant seul compétent pour procéder à des délégations de pouvoir en son sein.

.../...

3. Au paragraphe 6, de l'article 10^{ter}, en projet, qui, en application de l'article 65 produit ses effets au 1^{er} janvier 2005, le Conseil d'État n'aperçoit pas comment il peut être exigé des intéressés qu'ils aient introduit la demande de mise en disponibilité pour le 10 décembre 2004 au plus tard.

Articles 18 à 21

1. Les articles 18 à 21 modifient les articles 17, 27, 36 et 50 du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, afin d'imposer au Gouvernement la consultation de la Commission de pilotage, des conseils généraux, des organisations syndicales représentatives et du Conseil économique et social de la Région wallonne, préalablement à la fixation ou à l'approbation des programmes d'études.

2. La Communauté française est compétente pour prévoir la consultation d'organes qu'elle a elle-même institués, en l'occurrence la Commission de pilotage et les conseils généraux.

Les articles 22 à 25 de l'avant-projet ajoutent d'ailleurs cette nouvelle compétence dans chacun des décrets instituant ces organes.

3. La Communauté française n'est par contre pas compétente pour attribuer une mission aux organisations syndicales représentatives. L'article 6, § 1^{er}, VI, dernier alinéa, 12° (droit du travail) et l'article 87, § 5, de la loi spéciale du 8 août 1980 (relations entre les autorités publiques et les organisations syndicales des agents relevant de ces autorités) réservent, en effet, cette compétence à l'autorité fédérale ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ En ce sens, notamment, l'avis 28.464/2, donné le 9 décembre 1998, sur un avant-projet devenu le décret du 15 mars 1999 relatif à la formation en cours de carrière des membres du personnel directeur, enseignant et du personnel auxiliaire d'éducation de l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française, Doc. C.C.F., 1998-1999, n° 288/1.

4. La Communauté française n'est pas davantage compétente pour attribuer une mission au Conseil économique et social de la Région wallonne. Celui-ci a été institué par la loi-cadre du 15 juillet 1970 portant organisation de la planification et de la décentralisation économique ⁽²⁾, dont l'article 9 lui confère la personnalité civile. Seul un accord de coopération conclu entre la Région wallonne et la Communauté française permettrait de charger le Conseil économique et social de la Région wallonne de la compétence d'avis envisagée ⁽³⁾.

L'accord de coopération pourrait également être conclu avec la Région bilingue de Bruxelles-Capitale afin de prévoir la consultation du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale ⁽⁴⁾.

Article 19

Contrairement à ce qu'indique la phrase liminaire, l'article 27 du décret du 24 juillet 1997, précité, n'a pas été modifiée par le décret du 26 avril 1999.

⁽²⁾ Modifiée par le décret wallon du 25 mai 1983 modifiant, en ce qui regarde le Conseil économique régional pour la wallonie, la loi cadre du 15 juillet 1970 portant organisation de la planification et de la décentralisation économique et instaurant un Conseil Économique et Social de la Région wallonne.

⁽³⁾ Le recours à l'article 92^{ter} de la loi spéciale de réformes institutionnelles ne semble en l'occurrence pas possible dès lors que celui-ci vise la représentation des Communautés et des Régions dans les organes de gestion ou de décision des institutions et organismes d'autres entités, notamment consultatifs et de contrôle. Or, en l'espèce, il ne s'agit pas de la représentation des Régions mais d'un organisme régional ayant une personnalité juridique distincte (en ce sens l'avis 32.166/2/V, donné le 12 septembre 2001, sur un avant-projet de loi "modifiant la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques", Doc. parl., Chambre, 2000-2001, n° 1422/1).

⁽⁴⁾ Ordonnance du 8 septembre 1994 portant création du Conseil économique et social de la Région de Bruxelles-Capitale.

Articles 26 et 29

Dans l'intitulé de la section 2 de même qu'aux articles 26 et 29, il y a lieu d'éviter les abréviations et d'utiliser la dénomination complète des aides complémentaires, à savoir, les agents contractuels subventionnés, les aides à la promotion de l'emploi et les programmes de transition professionnelle.

Article 27

La définition des pouvoirs organisateurs du réseau officiel subventionné est incomplète dans la mesure où elle ne vise pas les associations de communes ou toutes autres personnes de droit public ⁽⁵⁾.

Article 30

Cet article donne une habilitation trop large au Gouvernement dans la mesure où il ne définit pas les critères sur lesquels le Gouvernement et les commissions visées à l'article 27 de l'avant-projet doivent se fonder pour permettre de tenir "compte des besoins et du fonctionnement des établissements".

L'article en projet n'est dès lors pas conforme à l'article 24, § 5, de la Constitution.

Article 32

Il convient de définir ce qu'il faut entendre par "circonstances exceptionnelles".

⁽⁵⁾ Voir notamment l'article 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement.

Articles 39 à 42

Les articles 39 à 42 de l'avant-projet soumettent l'utilisation du nombre de périodes-professeurs prélevé, complémentaire ou supplémentaire, et du capital-périodes prélevé à l'avis préalable soit du comité de concertation de base (enseignement organisé par la Communauté française), soit de la commission paritaire locale (enseignement officiel subventionné), soit du conseil d'entreprise ou, à son défaut, de la délégation syndicale (enseignement libre subventionné).

Or, comme indiqué ci-avant, la Communauté française n'est pas compétente pour attribuer des missions aux organes institués par le législateur fédéral en vertu des articles 6, § 1^{er}, VI, dernier alinéa, 12°, (droit du travail) et 87, § 5 (relations entre les autorités publiques et les organisations syndicales des agents relevant de ces autorités), de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

Par ailleurs, plus particulièrement en ce qui concerne le comité de concertation de base, le conseil d'entreprise et la délégation syndicale, l'attribution expresse à ces organes des compétences visées aux articles 39 à 42 est inutile; elle résulte, en effet, déjà des dispositions générales qui leur sont applicables ⁽⁶⁾.

⁽⁶⁾ Voir à cet égard, l'article 11, § 1^{er}, 2°, de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, l'article 15 de la loi 20 septembre 1948 portant organisation de l'économie (et l'article 10 de la convention collective de travail n° 9 du 9 mars 1972 coordonnant les accords nationaux et les conventions collectives de travail relatifs aux conseils d'entreprise conclus au sein du Conseil national du travail) et l'article 24 de la convention collective de travail n° 5 du 24 mai 1971 concernant le statut des délégations syndicales du personnel des entreprises.

Les articles 21^{ter}, alinéa 4, en projet, du décret du 2 juillet 1990 ⁽⁷⁾, 20, § 2, alinéa 3, § 4, alinéa 2, et § 5, alinéa 6, en projet, et 21, § 1^{er}, alinéa 6, et § 2, alinéa 3, en projet du décret du 29 juillet 1992 ⁽⁸⁾ et 36, alinéa 7, en projet, du décret du 13 juillet 1998 ⁽⁹⁾ doivent être adaptés en conséquence.

Articles 43 et 44

Les articles 43 et 44 de l'avant-projet obligent les pouvoirs organisateurs à informer soit le comité de concertation de base (enseignement organisé par la Communauté française), soit la commission paritaire locale (enseignement officiel subventionné), soit le conseil d'entreprise ou, à défaut, la délégation syndicale (enseignement libre subventionné) de l'utilisation des dotations ou des subventions. Ces organes ont également le droit de demander la consultation des justifications probantes.

Les deux dispositions appellent une observation similaire à celle formulée sous les articles 39 à 42. Les articles 3, § 3^{ter}, et 37, alinéa 5, en projet, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement doivent également être adaptés en conséquence.

Article 50

Il y a lieu de viser l'article 83 et non l'article 82 du décret du 31 janvier 2002 fixant le statut des membres du personnel technique subsidié des centres psycho-médico-sociaux libres subventionnés.

⁽⁷⁾ Décret du 2 juillet 1990 fixant le mode de calcul de l'utilisation du nombre global de périodes-professeur pour l'enseignement secondaire de plein exercice de type I et de type II.

⁽⁸⁾ Décret du 29 juillet 1992 portant organisation de l'enseignement secondaire de plein exercice.

⁽⁹⁾ Décret du 13 juillet 1998 portant organisation de l'enseignement maternel et primaire ordinaire et modifiant la réglementation de l'enseignement.

Articles 51 à 57

1. Invité à justifier pourquoi le personnel scientifique et le personnel administratif ne bénéficiaient pas de l'augmentation barémique accordée au personnel académique, le délégué de la ministre a répondu :

"(...) l'augmentation des barèmes de membres des personnels scientifique et ato est en préparation sous la forme d'arrêtés du Gouvernement modifiant l'arrêté royal du 21 avril 65 portant statut pécuniaire du personnel scientifique de l'État et l'arrêté du Gouvernement du 23 décembre 2003 fixant les échelles de traitement du personnel administratif, du personnel spécialisé, du personnel de maîtrise, des gens de métier et de service des universités et faculté universitaire de la Communauté française".

Il apparaît toutefois que le respect de l'article 24, § 5, de la Constitution serait mieux assuré si les modifications projetées étaient effectuées par décret ⁽¹⁰⁾.

2. Comme en a convenu le délégué de la ministre, il conviendrait d'augmenter également et dans la même proportion, les indemnités des recteur, vice-recteur et secrétaire du conseil académique. L'article 46 de la loi du 28 avril 1953 sur l'organisation de l'enseignement universitaire par l'État doit être modifié en ce sens.

Articles 63 et 64

Il convient de définir ce qu'il faut entendre par "circonstances exceptionnelles".

⁽¹⁰⁾ L'on remarquera que la dernière modification apportée à l'arrêté royal du 5 novembre 1971 fixant le statut pécuniaire du personnel administratif, du personnel spécialisé, du personnel de maîtrise, des gens de métier et de service des universités, facultés et centres universitaires de l'État est l'oeuvre du décret du 22 octobre 2003 portant modification du statut, du tableau de hiérarchie et du statut pécuniaire du personnel administratif, du personnel spécialisé, du personnel de maîtrise, des gens de métier et de service des universités et facultés universitaires de la Communauté française. Voir à cet égard l'avis 33.867/2, donné le 30 septembre 2002, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "portant modifications du statut, du tableau de hiérarchie et du statut pécuniaire du personnel administratif, du personnel spécialisé, du personnel de maîtrise, des gens de métier et de service des universités, facultés et centres universitaires de la Communauté française".

Article 65

Les auteurs de l'avant-projet envisagent de faire entrer en vigueur les articles 8 à 50, 63 et 64, le jour de la publication du décret au Moniteur belge. Vu la teneur de ces dispositions, le Conseil d'État n'aperçoit pas de raison de déroger aux règles normales d'entrée en vigueur.

Les articles 51 à 57 rétroagiraient au 1^{er} décembre 2004. Le délégué de la ministre a indiqué que :

"(...) la rétroactivité se justifie par la volonté de respecter l'accord sectoriel conclu qui prévoyait que les augmentations de barèmes seraient accordées au 1^{er} décembre 2004".

Compte tenu de ces explications la rétroactivité paraît admissible.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Les rapports ont été présentés par MM. X. DELGRANGE et R. WIMMER, auditeurs.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS