

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 31.915/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, 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 29 juin 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un avant-projet de décret "visant à l'accélération des nominations des membres du personnel de l'enseignement de la Communauté française", a donné le 22 octobre 2001 l'avis suivant :

Observations générales

1. Comme l'explique l'exposé des motifs, certaines dispositions de l'avant-projet de décret examiné visent à rétablir l'égalité entre les membres du personnel enseignant des différents réseaux en abaissant, dans l'enseignement de la Communauté française, le seuil de la charge minimale permettant d'être nommé ¹. En effet, un tel seuil n'existe pas dans l'enseignement subventionné. La question se pose s'il n'aurait pas convenu, afin de satisfaire pleinement à l'article 24, § 4, de la Constitution, de supprimer le seuil également dans l'enseignement de la Communauté française. Selon l'exposé des motifs, l'avant-projet a

"... pour ambition de rétablir un certain équilibre entre les réseaux d'enseignement tout en n'envisageant les réformes décrites ci-après que par étape. Il semblait, en effet, inopportun de révolutionner trop brutalement les mécanismes en place, par crainte de rater l'objectif poursuivi à cause d'une trop grande désorganisation créée."

Invitée à préciser cette justification, la déléguée du ministre a apporté la réponse suivante :

"La justification du maintien d'un seuil d'horaire nécessaire à la nomination dans l'enseignement organisé par la Communauté française alors qu'il n'existe pas dans l'enseignement subventionné réside dans la différence de taille des pouvoirs organisateurs : si ceux de l'enseignement subventionné sont d'une taille parfois très réduite, avec les difficultés que cela comporte pour obtenir un horaire important, la Communauté française est à elle seule le pouvoir organisateur des établissements de son réseau. L'enseignant y obtient dès lors beaucoup plus facilement un horaire complet et, si ce n'est pas le cas, a rapidement la possibilité de compléter ce dernier."

Cette explication est de nature à justifier la différence de traitement entre les membres du personnel de l'enseignement de la Communauté française et les membres du personnel de l'enseignement subventionné.

⁽¹⁾ Voir les articles 6, 7, 10, 13.

2. L'avant-projet de décret a notamment pour objet de modifier le statut des membres du personnel de différentes institutions telles que le Centre technique et pédagogique, le Centre d'autoformation et de formation continuée ainsi que les centres de dépaysement et de plein air de la Communauté française. Le personnel de ces institutions était, pour l'essentiel, composé de chargés de missions. Il doit être désormais composé principalement de membres directement affectés. Selon l'exposé des motifs, ces institutions n'étant pas des établissements d'enseignement, l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'Etat, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, n'est pas applicable à ce personnel. L'avant-projet examiné établit donc certaines règles statutaires (articles 14 à 41) et, pour le surplus, assimile ces institutions à des établissements d'enseignement (articles 28, 29, 40, 41, 56 et 57), ce qui a pour effet de placer le personnel sous le statut fixé notamment par l'arrêté du 22 mars 1969.

La sécurité juridique serait mieux assurée si le champ d'application des textes fixant le statut des membres du personnel de l'enseignement, notamment l'arrêté du 22 mars 1969, était étendu par décret aux institutions visées plus haut, les dispositions statutaires spécifiques étant alors énoncées sous la forme de dérogations aux règles généralement applicables.

Observations particulières

Examen du projet

Préambule

Il est d'usage que l'ensemble des ministres exerçant des compétences se rapportant au contenu d'un avant-projet de décret, le proposent, le présentent et le signent. Les formules de proposition et de présentation doivent être complétées en conséquence.

.../...

En outre, tant les formules de proposition et de présentation que la signature, ne mentionneront que la partie du titre des ministres, proposant et présentant l'actuel avant-projet de décret, qui se rapporte à leurs compétences présentement mises en oeuvre.

Dispositif

Article 2

1. La phrase liminaire de l'article 2 doit être complétée afin de mentionner la modification apportée respectivement aux articles 14ter et 14quater de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'Etat, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, par le décret du 29 mars 2001.

La même observation vaut pour la phrase liminaire de l'article 3.

2. A l'article 5, § 3, alinéa 2, en projet, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, de l'accord de la déléguée du ministre, il y a lieu d'écrire :

"La commission élabore, en collaboration ...".

Article 4

A la mention de l'arrêté du 10 juin 1993 dans la phrase liminaire de l'article 4 du présent avant-projet de décret doit être substituée celle de l'arrêté du 4 juillet 1994. L'article 31 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 a, en effet, été intégralement remplacé par l'arrêté du 4 juillet 1994, avant d'être ensuite partiellement modifié par l'arrêté du 9 janvier 1996.

Article 5

1. A l'article 37, en projet, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, de l'accord de la déléguée du ministre, les alinéas 2 et 3 doivent être réunis en un seul alinéa rédigé comme suit :

"Ces avis mentionnent, par zone, par établissement et par fonction :

- 1° (comme au premier tiret);
- 2° (comme au second tiret);
- 3° le nombre d'emplois ... (comme à l'alinéa 3)."

La division d'un article en tirets est, en effet, à éviter, l'identification des dispositions qu'ils renferment étant malaisée lors de leur modification éventuelle. Il doit être procédé à une division en 1°, 2°, ... ou en a), b), ...

Il en est de même aux articles 16, 31, 43, 45, 58, 59 et 69 de l'avant-projet de décret examiné.

2. Comme en a convenu la déléguée du ministre, les deux derniers alinéas de l'article 37, en projet, du même arrêté n'ajoutent rien à l'article 31, alinéa 4, en projet, du même arrêté. De son accord, ces deux alinéas doivent être omis.

Articles 6 et 7

Comme en a convenu la déléguée du ministre, il ne se justifie pas de requérir que les emplois d'instituteur chargé des cours en immersion comportent au moins la moitié du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction, ces emplois pouvant sans difficulté être exercés par des membres du personnel nommés à "tiers temps".

Par ailleurs, l'article 6 du projet est en réalité une disposition transitoire, le régime définitif étant fixé par l'article 7. Il est donc préférable de regrouper ces deux dispositions en un seul article rédigé comme suit :

"Art. 6. L'article 45, § 1^{er}, du même arrêté, remplacé par l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 4 juillet 1994 et modifié par l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 9 janvier 1996, est remplacé par la disposition suivante :

«§ 1^{er}. A partir du 1^{er} septembre 2005, le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif au 1^{er} janvier qui suit sa désignation en qualité de temporaire prioritaire, si l'emploi qu'il occupe comporte au moins le tiers du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et si cet emploi est toujours vacant à cette date après que la Commission zonale d'affectation concernée ainsi que la Commission interzonale d'affectation ont procédé aux opérations statutaires mentionnées respectivement aux articles 14ter et 14quater du présent arrêté.

Lorsque la notification de la vacance d'emploi prévue à l'article 17bis du présent arrêté intervient après la date du 1^{er} janvier, le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif au 1^{er} juillet suivant pour autant qu'il occupe à cette date un emploi vacant comportant au moins le tiers du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et que la Commission zonale d'affectation concernée et la Commission interzonale d'affectation se soient réunies entre le 1^{er} janvier et le 1^{er} juillet.

Dans l'hypothèse où plusieurs temporaires prioritaires sont occupés dans la même fonction au sein d'un même établissement et qu'un emploi de cette fonction y devient vacant, le temporaire prioritaire le mieux classé est nommé à titre définitif dans cet emploi.

§ 2. Toutefois, jusqu'au 1^{er} septembre 2005, le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif au 1^{er} janvier qui suit sa désignation en qualité de temporaire prioritaire, si l'emploi qu'il occupe comporte au moins la moitié du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et si cet emploi est toujours vacant à cette date après que la Commission zonale d'affectation concernée ainsi

.../...

que la Commission interzonale d'affectation ont procédé aux opérations statutaires mentionnées respectivement aux articles 14ter et 14quater du présent arrêté.

Lorsque la notification de la vacance d'emploi prévue à l'article 17bis du présent arrêté intervient après la date du 1^{er} janvier, le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif au 1^{er} juillet suivant pour autant qu'il occupe à cette date un emploi vacant comportant au moins la moitié du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et que la Commission zonale d'affectation concernée et la Commission interzonale d'affectation se soient réunies entre le 1^{er} janvier et le 1^{er} juillet.

Dans l'hypothèse où plusieurs temporaires prioritaires sont occupés dans la même fonction au sein d'un même établissement, et qu'un emploi de cette fonction y devient vacant, le temporaire prioritaire le mieux classé est nommé à titre définitif dans cet emploi.

A la demande de l'intéressé ou d'une commission zonale, le Gouvernement peut, après avoir pris l'avis de la commission interzonale d'affectation, nommer à titre définitif un temporaire prioritaire dans la fonction qu'il exerce et dans un emploi vacant comportant moins de la moitié du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes. L'emploi doit cependant comporter au moins le tiers du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes.

§ 3. Pour l'application des paragraphes qui précèdent, les emplois d'instituteur(trice) maternelle dans l'enseignement fondamental, d'instituteur(trice) primaire dans l'enseignement fondamental, de surveillant-éducateur et de surveillant-éducateur d'internat, doivent comporter soit la moitié du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes, soit le nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes.»

Article 9

Il doit être précisé que les articles 102bis et 102ter de l'arrêté royal du 22 mars 1969 ont été insérés par l'arrêté du 7 avril 1995.

Article 14

La phrase liminaire doit être complétée afin de préciser que l'article 4, § 1^{er}, de l'arrêté du 7 avril 1995 portant création d'un Centre technique et pédagogique de l'enseignement de la Communauté française a été modifiée par l'arrêté du 31 mai 1999.

Articles 19, 34 et 52

Interrogée sur la composition et l'organisation du jury visé dans ces dispositions, la déléguée du ministre a apporté les précisions suivantes :

"La composition et le fonctionnement du jury en question sont toujours fixés dans l'arrêté royal du 31 juillet 1969 déterminant les règles selon lesquelles est fixée la composition des jurys de promotion prévus par l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant (...), laissé d'application aux membres du personnel des divers centres par les dispositions finales du décret du 4 janvier 1999 relatif aux fonctions de promotion et de sélection, telles que complétées en ce sens par le décret du 19 juillet 2001 modifiant le décret du 4 janvier 1999 (voir article 40 modifié de ce dernier).".

Article 23

La division d'un article en paragraphes ne se justifie pas lorsque chacun des paragraphes ne comporte qu'un seul alinéa. Elle doit, dès lors, être omise.

Il en est de même aux articles 39 et 45.

Article 30

La phrase liminaire doit être complétée afin de préciser que l'article 5, § 1^{er}, de l'arrêté du 7 avril 1995 portant création d'un Centre d'autoformation et de formation continuée de l'enseignement de la Communauté française, a été modifié par l'arrêté du 24 juillet 1997.

Articles 42 à 59

Il est d'usage lorsqu'un même avant-projet de décret modifie plusieurs textes antérieurs d'opérer ces modifications en respectant l'ordre chronologique des textes concernés.

Le contenu de l'actuel Chapitre VI doit prendre, en conséquence, la place de celui du Chapitre VII et inversement.

Article 45

Au paragraphe 4 de l'article 8^{ter} en projet, de l'accord de la déléguée du ministre, il doit être précisé que la Commission soumet son règlement à l'approbation du Gouvernement.

Article 63

De l'accord de la déléguée du ministre, afin d'éviter tout risque de vide juridique concernant les membres du personnel nommés dans une haute école, l'article 63 de l'avant-projet doit être complété comme suit :

"Le membre du personnel en congé pour mission, soumis au décret du 24 juillet 1997 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant et du personnel auxiliaire d'éducation des hautes écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française, retrouve son emploi s'il n'a pas été remplacé avant sa reprise

.../...

d'activité par application de l'article 17bis, par un membre du personnel nommé ou engagé à titre définitif."

Cet article doit encore être complété si l'avant-projet de décret portant application de l'article 27 du décret du 17 mai 1999 relatif à l'enseignement supérieur artistique, qui a fait l'objet de l'avis 31.801/2 du 9 juillet 2001, est adopté avant l'avant-projet examiné.

Articles 66, 67 et 68

La date du décret du 19 janvier 2001 ayant modifié les articles 8, alinéa 2, 34 et 40 du décret du 4 janvier 1999 relatif aux fonctions de promotion et de sélection, doit être précisée dans la phrase liminaire des articles 66, 67 et 68, du présent avant-projet de décret.

Article 69

Invitée à justifier pourquoi les membres du personnel en congé pour mission auprès de l'Ecole internationale du S.H.A.P.E. ne peuvent s'opposer à leur affectation définitive dans cet établissement au contraire de ceux qui sont en congé pour missions dans d'autres institutions ², la déléguée du ministre a apporté la réponse suivante :

"Contrairement aux divers centres visés aux articles 70 à 72 qui ne sont pas des établissements d'enseignement, il convient de considérer, comme le consacre l'avant-projet de décret, suivant en cela l'avis émis par le Conseil d'Etat en 1991, l'Ecole internationale du S.H.A.P.E. comme un établissement d'enseignement. Jusqu'à présent, ne l'envisageant pas de cette manière, la Communauté française y avait instauré un système de chargés de mission.

(2) Comparer avec les articles 70 à 72.

S'il semble naturel de prévoir une possibilité de choix pour le membre du personnel entre son désir de réintégrer l'enseignement ou de poursuivre une tâche fort différente de son métier d'enseignant au sein de l'un des divers centres, la question ne se pose pas de la même manière entre le fait d'enseigner au sein du S.H.A.P.E. ou au sein d'un autre établissement : on retombe ici simplement dans les règles statutaires classiques de changement d'affectation, si le souhait de changer d'établissement devait apparaître, entre établissements d'enseignement (article 48 du statut du 22 mars 1969).".

Articles 70 à 73

Ces dispositions prévoient que les membres du personnel en congé pour mission qui y sont visés sont nommés au sein des institutions dans lesquels ils étaient détachés, sauf demande écrite de leur part "ou", et non pas "et" comme indiqué dans les dispositions en projet, ou sauf décision contraire du Gouvernement. Afin de se conformer aux paragraphes 4 et 5 de l'article 24 de la Constitution, il convient que l'avant-projet de décret précise les critères sur lesquels le Gouvernement pourrait se fonder pour prendre une telle décision contraire.

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. Y. HOUYET, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS