



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 72.300/2
du 26 octobre 2022

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'octroyant une allocation de garde aux conseillers, conseillers adjoints de l'aide à la jeunesse et aux directeurs, directeurs adjoints de la protection à la jeunesse qui assurent un service de garde'

Le 6 octobre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre du Budget, de la Fonction publique, de l'Égalité des chances et de la tutelle sur Wallonie-Bruxelles Enseignement de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'octroyant une allocation de garde aux conseillers, conseillers adjoints de l'aide à la jeunesse et aux directeurs, directeurs adjoints de la protection à la jeunesse qui assurent un service de garde'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 26 octobre 2022. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 26 octobre 2022.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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 suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES ET PRÉAMBULE

1. Au vu de son préambule, le projet d'arrêté se donne notamment comme fondement légal le décret du 18 janvier 2018 'portant le code de la prévention, de l'Aide à la jeunesse et de la protection de la Jeunesse'. Il est vrai que les articles 35, § 5, alinéa 2 et 53, § 6, de ce décret, tel qu'il a été modifié par le décret du 23 juin 2022, prévoient un service de garde, respectivement pour les conseillers et les directeurs, et chargent le Gouvernement d'en fixer les modalités d'organisation.

Si l'on retient ce fondement légal, le projet examiné devrait être soumis, d'une part, à la concertation organisée par l'accord de coopération-cadre du 27 février 2014 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française 'relatif à la concertation intra-francophone en matière de santé et d'aide aux personnes et aux principes communs applicables en ces matières' et, d'autre part, à l'avis du conseil communautaire de la prévention, de l'aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse visé à l'article 126 du décret du 18 janvier 2018.

Si les missions des conseillers et directeurs de la protection de la jeunesse sont définies dans le décret précité, leur statut est réglé par un arrêté du 7 janvier 1999 'relatif aux agents des Services du Gouvernement chargés d'exercer les attributions de conseiller ou de directeur de l'aide à la jeunesse et de conseiller adjoint ou de directeur adjoint de l'aide à la jeunesse en exécution du titre V du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse', pris sur la base de l'article 87, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

Interrogé sur la raison pour laquelle la réglementation en projet n'a pas été intégrée dans cet arrêté du 7 janvier 1999, le délégué du Ministre a reconnu que cela aurait pu être le cas mais que « ce choix n'a pas été posé et n'emporte *a priori* aucune violation sur le plan juridique ».

Quoi qu'il en soit, l'arrêté se borne à régler l'octroi d'une allocation de garde aux conseillers, conseillers adjoints de l'aide à la jeunesse et aux directeurs, directeurs-adjoints de la protection à la jeunesse qui assurent un service de garde. Ainsi conçu et d'ailleurs proposé par le Ministre de la Fonction publique, le projet fixe des règles relatives au statut pécuniaire des intéressés et trouve donc son fondement dans le seul article 87, § 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, visé à l'alinéa 1^{er} du préambule.

Par conséquent, il ne doit pas être soumis à la concertation organisée par l'accord de coopération-cadre du 27 février 2014, celui-ci ne s'appliquant qu'aux matières des soins de santé et de l'aide aux personnes, ni à l'avis du conseil communautaire de la prévention, de l'aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse.

2. Dès lors que l'arrêté en projet ne trouve pas son fondement légal dans le décret du 18 janvier 2018 'portant le code de la prévention, de l'Aide à la jeunesse et de la protection de la Jeunesse', celui-ci ne sera pas visé au préambule. Il pourra toutefois y être fait référence en un considérant indiquant précisément ses articles 35, § 5, alinéa 2, et 53, § 6.

3. L'arrêté du Gouvernement du 7 janvier 1999 'relatif aux agents des Services du Gouvernement chargés d'exercer les attributions de conseiller ou de directeur de l'aide à la jeunesse et de conseiller adjoint ou de directeur adjoint de l'aide à la jeunesse en exécution du Titre V du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la Jeunesse' n'est ni modifié ni abrogé par le projet et il ne lui procure pas de fondement juridique.

L'alinéa 3 du préambule sera donc omis.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Il résulte de l'article 3, alinéa 4, du projet que certains agents contractuels du ministère de la Communauté française seront concernés par la mesure envisagée par le projet. Or, s'agissant de travailleurs engagés dans les liens d'un contrat de travail régi par la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail', il ne peut être apporté de modifications aux éléments substantiels du contrat de travail que par le fait de l'accord du travailleur et de l'employeur qui y sont parties.

Il y aura donc lieu d'examiner les contrats de ces agents afin de déterminer si un avenant doit être conclu ¹.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT

¹ En ce sens, l'avis 63.461/4 donné le 4 juin 2018 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 18 juillet 2018 'fixant l'attribution d'une prime à certains membres du personnel de niveau 1, 2+ et 2 de la Direction générale des Infrastructures du Ministère de la Communauté française exerçant les responsabilités de fonctionnaire dirigeant de marchés de travaux' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63461>).