

COMMUNAUTE FRANÇAISE — FRANSE GEMEENSCHAP

MINISTÈRE DE LA COMMUNAUTE FRANÇAISE

[C – 2014/29369]

15 AVRIL 2014. — Arrêté du Gouvernement de la Communauté française relatif aux conditions d'engagements et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel des Services du Gouvernement de la Communauté française, du Conseil supérieur de l'Audiovisuel et des organismes d'intérêt public qui relèvent du Comité de Secteur XVII. — Addendum

A l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française relatif aux conditions d'engagements et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel des Services du Gouvernement de la Communauté française, du Conseil supérieur de l'Audiovisuel et des organismes d'intérêt public qui relèvent du Comité de Secteur XVII publié au *Moniteur belge* le 2 juin 2014 à la page 42281 il y a lieu d'ajouter ce qui suit :

RAPPORT AU GOUVERNEMENT

INTRODUCTION

Le présent arrêté vise à concrétiser :

o le point 3.4. de la Déclaration de politique communautaire 2009-2014 :

« Le Gouvernement objectivera la procédure d'engagement des contractuels au sein du Ministère et des OIP et autres personnes morales en systématisant chaque fois que c'est possible les étapes suivantes :

- large appel à candidature;
- épreuve ou audition des lauréats par une commission de sélection impartiale dont la composition sera fixée en tenant compte du niveau des agents concernés;

* systématisation d'une grille d'évaluation et classement des candidats par la commission de sélection. »

o le point 5 de la convention sectorielle 2013-2014 qui prévoit l'adoption d'un projet d'arrêté relatif aux conditions d'engagement et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel inspiré de l'Arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003.

Cet arrêté coule dans un cadre réglementaire la procédure appliquée dans la pratique depuis l'instauration du Service de Gestion de Ressources humaines au Ministère de la Fédération Wallonie-Bruxelles (MFWB) et mis au point de façon progressive par celui-ci. Il vise aussi à inclure dans ce même cadre réglementaire les processus globalement déjà appliqués au sein des OIP et du CSA.

COMMENTAIRES DES ARTICLES :

Article 1^{er} :

Le § 2 précise que les termes « Gouvernement » et « ministre de la fonction publique » utilisés dans plusieurs dispositions de l'arrêté doivent être entendus comme étant l'autorité qui exerce le pouvoir de gestion au sein de l'OIP ou du CSA, en conformité avec les habilitations décrétales ou réglementaires.

En vertu du § 3, la procédure prévue aux articles 7 à 9 (commission de sélection, modalités d'appel à candidature et de sélection des candidats) s'applique à tous les engagements contractuels à l'exception des contrats d'étudiants, des remplacements de moins de 6 mois, des conventions de premier emploi (contrats « Rosetta »), des contrats ACS/APE, des moniteurs sportifs occasionnels et pour les réengagements de membres du personnel dont l'engagement initial dans un poste équivalent répondait déjà à la procédure mise en place.

Toutefois, la procédure pourra s'appliquer à ces types d'engagement, à la demande du service fonctionnel. En outre, un profil de fonction correspondant à l'emploi à pourvoir doit être établi préalablement à tout engagement contractuel, et ce quel que soit le type de contrat. Hormis le cas du réengagement d'un contractuel interne, tout engagement doit à minima faire l'objet d'un appel à candidatures ou d'une consultation de la banque de données des candidatures spontanées.

Art. 2 :

Les catégories d'engagement ont été fixées conformément à l'ARPG du 22 décembre 2000. Une catégorie « experts » a notamment été identifiée pour les fonctions de niveau 1 et 2+ exigeant des connaissances particulières ou une expérience large de haut niveau (art. 2 § 1^{er}). Les connaissances particulières visent tant une expérience utile et avérée qu'une formation spécifique sanctionnée par un diplôme ou un certificat

Art. 3 :

Les dispositions prévues dans cet article ne dispensent pas de la nécessité de faire figurer dans chaque contrat de travail les éléments essentiels qui doivent y figurer en vertu de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, et notamment la rémunération et les augmentations intercalaires qui seront calculées par référence aux échelles barémiques d'application pour le personnel statutaire.

La disposition prévue à l'alinéa 2 permet au Gouvernement d'octroyer, lors de l'engagement d'un expert, une rémunération liée à une échelle de traitements de promotion pécuniaire. Il s'agit d'une mesure permettant d'améliorer l'attractivité de certains emplois pour lesquels des profils « pointus » sont recherchés. Toutefois, l'expert engagé ne peut occuper un emploi de promotion prévu au cadre, ni en exercer les fonctions, ni en porter le titre.

Art. 4 et 5 :

La disposition du décret portant création de l'Etnic visée à l'art. 4 § 2 permet le recrutement d'informaticiens sur la base d'une expérience utile et avérée. Cette possibilité est maintenue en dérogation à la condition de diplôme prévue au § 1^{er}. Par conséquent, les conditions de recevabilité visées à l'article 5, § 1^{er} doivent être lues au regard de cette dérogation.

Art. 6 :

Afin d'accélérer le processus d'engagement et d'éviter de lancer des appels à candidatures externes pour chaque procédure, les candidatures spontanées seront centralisées dans une banque de données.

En fonction des possibilités techniques et dans le respect des dispositions légales et contractuelles, le Ministère et les OIP pourront envisager une mise en commun de leur banque de données respectives.

Une publicité de cette banque de données sera faite sur le site internet du Ministère et des OIP concernés, afin d'en garantir une alimentation régulière en nouvelles candidatures.

Art. 7 :

Hormis pour les exceptions visées à l'article 1^{er} § 3, tout engagement contractuel implique la mise en place d'une commission de sélection.

Elle est composée de minimum 2 et maximum 4 personnes, sauf pour l'engagement d'un expert où le maximum est fixé à 6. Dans ce dernier cas, c'est le Gouvernement où l'organe de gestion qui en approuve la composition.

Art. 8 et 9 :

Pour tout engagement, un appel à candidature est lancé en interne, à destination des membres du personnel du Ministère ou de l'organisme concerné. La banque de données de candidatures spontanées est consultée simultanément.

La procédure de sélection implique :

- une description de fonction;
- un appel à candidature interne ou externe selon les cas et la consultation simultanée de la banque de données;
- une audition des candidats devant la commission de sélection;
- un classement des candidats sur la base d'une grille d'évaluation.

Le § 7 du même article prévoit la possibilité de créer une sorte de réserve « d'engagements contractuels » à laquelle il peut être fait appel en cas d'engagement pour le même emploi ou dans une fonction similaire dans un délai de 1 an. Cette réserve peut s'avérer particulièrement intéressante pour les fonctions pour lesquelles des engagements se font de façon quasi permanente (ex. : en aide à la Jeunesse).

Il est à noter que toute la procédure se fait bien évidemment sans préjudice des compétences de l'autorité qui engage.

Art. 10 et 11 : ne nécessitent pas de commentaire

Art. 12 :

Il contient des dispositions particulières pour les personnes handicapées : aménagement raisonnable lors de leur participation aux épreuves de sélection; possibilité de réserver certains emplois aux personnes handicapées; priorité en matière d'engagement en cas de classement ex-aequo tant que le quota de 2,5% de l'effectif n'est pas atteint.

Art. 13 et 14 :

Ces articles portent sur l'évaluation des membres du personnel contractuel. En la matière, ceux-ci peuvent saisir la même chambre de recours que le personnel statutaire.

Art. 15 et 16 :

Tout membre du personnel contractuel qui se trouve dans les conditions pour être nommé à son emploi est dispensé de la période de stage préalable à la nomination définitive à la condition que, pendant la durée de son contrat, il ait été évalué favorablement. Par évaluation, on entend une procédure d'évaluation formelle autre qu'une appréciation réputée favorable due à l'absence d'évaluation formelle. Durant l'année qui suit sa nomination, l'agent devra suivre les formations inscrites au programme du stage qu'il n'a pas suivies lors de sa période d'activité sous contrat

Art. 17 :

En matière de congé, les membres du personnel contractuel peuvent saisir la même chambre de recours que le personnel statutaires.

Art. 18 :

Cette disposition permet la nomination, à leur emploi, des membres du personnel contractuel en service et lauréats d'un concours de recrutement, dans le respect des principes d'égalité et de non-discrimination dans l'accès aux emplois publics.

Art. 19 :

En cas de réengagement d'un membre du personnel contractuel engagé au sein du Ministère ou de l'organisme dans le cadre d'un contrat de plus de 6 mois au moment de l'entrée en vigueur du présent arrêté, il est possible de déroger à la procédure de sélection prévue aux articles 7 à 9, à condition qu'il ait obtenu une évaluation favorable ou équivalente lors de son engagement précédent.

Art. 20 et 21 :

Abrogation de dispositions rendues obsolètes par le présent arrêté.

AVIS 55.186/2 DU 24 FEVRIER 2014 DU CONSEIL D'ETAT, SECTION DE LEGISLATION, SUR UN PROJET D'ARRETE DU GOUVERNEMENT DE LA COMMUNAUTE FRANÇAISE 'RELATIF AUX CONDITIONS D'ENGAGEMENT ET A LA SITUATION ADMINISTRATIVE ET PECUNIAIRE DES MEMBRES DU PERSONNEL CONTRACTUEL DES SERVICES DU GOUVERNEMENT DE LA COMMUNAUTE FRANÇAISE, DU CONSEIL SUPERIEUR DE L'AUDIOVISUEL ET DES ORGANISMES D'INTERET PUBLIC QUI RELEVENT DU COMITE DE SECTEUR XVII'

Le 28 janvier 2014, le Conseil d'Etat, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Enfance, de la Recherche et de la Fonction publique 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 'relatif aux conditions d'engagement et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel des services du Gouvernement de la Communauté française, du Conseil supérieur de l'Audiovisuel et des Organismes d'intérêt public qui relèvent du Comité de Secteur XVII'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 24 février 2014.

La chambre était composée de Pierre Vandernoot, conseiller d'Etat, président, Martine Baguet et Martine Baguet, conseillers d'Etat, Yves De Cordt et Marianne Dony, assesseurs, et Bernadette Vigneron, greffier.

Le rapport a été présenté par Yves Delval, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 24 février 2014.

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

1. Si le préambule du projet examiné mentionne l'avis du Conseil de direction du ministère de la Communauté française, du conseil de direction de l'Entreprise publique des Technologies nouvelles de l'information et de la Communication de la Communauté française et l'avis du Conseil de direction de l'Institut de la Formation en cours de carrière, les dates de ces avis sont laissées en blanc et ils ne sont pas joints à la demande d'avis.

Il appartient dès lors à l'auteur du projet de s'assurer du parfait accomplissement de ces formalités préalables.

2. En vertu de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996 'portant le statut des agents des services du Gouvernement de la Communauté française',

« Toute modification ou toute mesure d'exécution à caractère réglementaire du présent statut sera soumise à l'avis du Conseil de direction et fera l'objet d'un rapport au Gouvernement publié au *Moniteur belge* en même temps que l'arrêté sur lequel il portera ».

Les articles 15 et 16 du projet modifient cet arrêté. Or, les pièces transmises au Conseil d'Etat ne contiennent pas de projet de rapport au Gouvernement. L'auteur du projet veillera donc au parfait accomplissement de cette formalité

Observation générale

Le projet d'arrêté a pour objet, à l'instar d'arrêtés du Gouvernement wallon et du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (1), de clarifier la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel du ministère de la Communauté française ainsi que ceux des organismes d'intérêt public visés par le projet qui sont engagés dans les liens d'un contrat de travail tel que réglé par la loi du 3 juillet 1978 'relative aux contrats de travail'.

D'une part, jusqu'au 1^{er} juillet 2014, les gouvernements des entités fédérées sont autorisés à engager du personnel sous contrat de travail aux fins exclusives énoncées à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 'fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des Gouvernements de Communauté et de Région et des Collèges de la Commission Communautaire commune et de la Commission Communautaire française, ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent'.

D'autre part, ils doivent respecter les dispositions impératives de la loi du 3 juillet 1978 précitée.

C'est à la lumière de ces deux principes que le projet examiné doit être examiné et appliqué.

Observations particulières

Examen du projet

Préambule

1. L'arrêté royal du 22 décembre 2000 'fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'Etat applicables au personnel des services des Gouvernements de Communauté et de Région et des Collèges de la Commission communautaire commune et de la Commission communautaire française ainsi qu'aux personnes morales de droit public qui en dépendent' ne procure pas un fondement juridique au projet. Il ne faut dès lors pas le mentionner au préambule sous la forme d'un visa.

2. A l'alinéa 5, il y a lieu de corriger la date de la modification du décret du 17 juillet 2002 'portant réforme de l'Office de la Naissance et de l'Enfance, en abrégé « O.N.E. »' et écrire « le 26 mars 2009 » au lieu de « le 27 février 2003 ».

3. De l'accord du fonctionnaire délégué, il y a lieu de citer sous la forme d'un visa l'article 24 du décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études', qui habilite le Gouvernement à arrêter notamment le statut du personnel de l'Académie de Recherche et d'Enseignement Supérieur (ARES).

Dispositif

Article 1^{er}

L'article 1^{er}, § 3, prévoit que les articles 7 à 9 du projet ne s'appliquent pas aux contrats d'occupation d'étudiant, les contrats à durée déterminée de maximum 6 mois, les conventions de premier emploi et les réengagements. Ces articles prévoient l'institution d'une Commission de sélection (article 7) et les procédures de sélection comportant, d'une part, une description de fonction et la publicité des appels aux candidats (article 8) et, d'autre part, l'intervention de la Commission de sélection.

Interrogé sur ce point, le fonctionnaire délégué a exposé ce qui suit :

« L'arrêté en projet vise principalement le personnel engagé dans le cadre d'un contrat de longue durée. Le fait de déroger pour certaines catégories aux dispositions de l'article 8 n'implique pas l'absence de profil de fonction ou d'appel à candidature pour la sélection de ces catégories [de] personnel. Afin d'enlever toute ambiguïté, il sera proposé au Gouvernement de préciser à l'article 1^{er}, § 4, que la sélection de ce personnel est organisée sur la base d'un profil de fonction et, à l'exception du cas visé au § 3, 4^o, d'un appel à candidature ».

Le projet sera revu en ce sens.

Article 3

L'article 3 du projet traite du régime pécuniaire des membres du personnel contractuel. En vertu de l'article 30 de l'A.R.P.G., « les personnes engagées par contrat de travail ont droit à l'échelle de traitement, au revenu minimum garanti, au pécule de vacances, à l'allocation de fin d'année et aux indemnités, allocations et primes équivalents à ceux d'un agent ayant la même fonction ou une fonction équivalente ».

Si les gouvernements des entités fédérées sont tenus de respecter jusqu'au 1^{er} juillet 2014 l'article 30 précité, ceci ne signifie pas qu'ils peuvent se contenter d'adopter des dispositions réglementaires allant en ce sens.

En effet, la loi précitée du 3 juillet 1978, notamment en ses articles 2 et 3, définit le contrat de travail comme le contrat par lequel un travailleur s'engage contre rémunération à fournir un travail sous l'autorité d'un employeur. Pour qu'un contrat de travail existe, il doit donc nécessairement définir la rémunération du travailleur, considérée comme un élément essentiel de cette relation contractuelle. En l'absence d'un accord des parties sur cette rémunération, il ne peut y avoir un contrat de travail (2).

Chaque contrat de travail doit déterminer cette rémunération en faisant, en l'occurrence, référence à celle des échelles – et partant aux augmentations intercalaires y afférentes – qui, en exécution des articles 8 à 11 du projet, sont applicables au travailleur concerné en tant qu'il a droit à une rémunération identique au traitement lié au grade et à la première échelle octroyés aux membres du personnel statutaire pour la même fonction ou une fonction analogue.

Les dispositions réglementaires du projet ne permettent donc pas de faire l'économie des éléments essentiels qui doivent figurer dans le contrat de travail lui-même.

Article 7

Le deuxième paragraphe prévoit que le membre de la Commission issu du service du personnel ou délégué par celui-ci préside la Commission de sélection. Le troisième paragraphe prévoit que, pour certains emplois, cette commission ne comporte que des membres issus du service fonctionnel, sauf s'ils demandent au service du personnel d'être représentés. Ce paragraphe n'abordant pas la présidence de la Commission, elle sera confiée d'office, même dans cette hypothèse, au représentant du service du personnel. Si telle n'est pas son intention, l'auteur du projet le complètera.

Article 8

La question se pose de savoir s'il ne serait pas plus adéquat de prévoir un appel public à candidatures si l'appel interne et la consultation de la banque de donnée ne procurent qu'un nombre limité, voire un seul candidat, pour l'emploi concerné (3).

Article 9

Afin d'éviter toute ambiguïté, la première phrase du paragraphe 1^{er}, alinéa 2, serait mieux rédigée comme suit :
« Les candidats jugés recevables par la Commission de sélection sont retenus pour un entretien ».

Article 13

Dans un souci de sécurité juridique, il faut prévoir, dans le texte en projet, les adaptations nécessaires aux délais prévus à l'article 90bis du « statut » et pas qu'il y a lieu des les appliquer « *mutatis mutandis* ».

Articles 17 et suivants

Il faut mentionner les modifications encore en vigueur des dispositions modifiées ou abrogées (4).

Article 18

L'article 18 a pour effet de permettre à des contractuels « en ordre utile » dans une réserve d'être nommés, dans un grade de recrutement, à l'emploi qu'ils occupent. Il s'agit d'un régime dérogatoire en ce que cet emploi ne sera pas attribué au moyen d'une épreuve comparative organisée pour cet emploi mais d'une épreuve comparative pour un autre emploi au terme de laquelle la personne concernée a été jugé la plus apte parmi les candidats pour occuper cet emploi, alors que cette comparaison n'a pas eu lieu pour l'emploi concerné.

La différence de traitement ainsi instituée requiert une justification admissible à la lumière du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination et du principe dérivé de l'égalité d'accès à la fonction publique (5). Pour apprécier cette justification, il convient de tenir compte de ce que le principe selon lequel les recrutements statutaires s'opèrent au moyen d'épreuves comparatives a toujours été considéré comme une garantie essentielle de l'objectivité des recrutements (6) et constitue en tant que tel une concrétisation du principe de l'égalité d'accès à la fonction publique (7).

Article 22

En vertu de l'article 22 du projet, l'arrêté entre en vigueur le premier jour du mois qui suit sa publication au *Moniteur belge*. Pareille règle d'entrée en vigueur présente l'inconvénient que, si l'arrêté en projet est publié à la fin du mois, ses destinataires ne disposeront pas du délai normal de dix jours pour en être informé.

Le texte doit être rédigé de manière à prévoir un délai suffisant entre la publication de l'arrêté et son entrée en vigueur, qui ne devrait pas être inférieur à dix jours. Si la rédaction actuelle est maintenue, les dispositions devraient être prises pour que l'arrêté soit publié au *Moniteur belge* au minimum dix jours avant la fin d'un mois (8).

Le greffier,
Bernadette Vigneron.

Le président
Pierre Vandernoot.

Notes

(1) Arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 'relatif aux conditions d'engagement et à la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel' et arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 13 février 2003 'portant réglementation de la situation administrative et pécuniaire des membres du personnel contractuel du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale'.

(2) Cass., 2 octobre 1968, *Pas.*, 1969, I, p. 129.

(3) Comp. avec l'article 5bis de l'arrêté précité du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003

(4) *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 113.

(5) C.C., n° 138/2002, 2 octobre 2002, B.5.4; n° 96/2005, 1^{er} juin 2005, B.16; n° 106/2005, 15 juin 2005, B.5.

(6) C.C., n° 106/2005, 15 juin 2005, B.5; D. Batsele, O. Daurmont et Ph. Quertainmont, *Le contentieux de la fonction publique*, Bruxelles, 1992, p. 64, n° 23, J. Sarot e.a., *Précis de fonction publique*, Bruxelles, 1994, p. 158, n° 196.

(7) C.C., n° 106/2005, 15 juin 2005, B.5; avis 30.123/1 de la section de législation du Conseil d'Etat donné le 25 mai 2000 sur un projet devenu l'arrêté royal du 22 décembre 2000 'modifiant l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat', *Moniteur belge*, 20 janvier 2001, p. 1590.

(8) *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 152.1.