

PARLEMENT
DE LA
COMMUNAUTÉ FRANÇAISE

Session 2004-2005

1 FÉVRIER 2005

RAPPORT INTERMÉDIAIRE. - DE L'INTERPRÉTATION DE L'ARTICLE 16 § 1ER, 3°
DU DÉCRET PORTANT CRÉATION DU SERVICE DU MÉDIATEUR DE LA
COMMUNAUTÉ FRANÇAISE (JANVIER 2005)

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	3
RÉSUMÉ DE LA QUESTION FAISANT DIFFICULTÉ ET DE SES ENJEUX	5
GENÈSE DE LA QUESTION	6
DÉVELOPPEMENTS DE LA QUESTION	8
1 La lettre du décret	8
2 L'esprit du décret	8
3 Les travaux préparatoires	9
4 L'argument du lien statutaire	10
CONCLUSION	13
ANNEXES	14

INTRODUCTION

Monsieur le Président,

Mesdames et Messieurs les membres du Parlement de la Communauté française,

Vous venez de recevoir le tout premier rapport annuel du service du médiateur de la Communauté française, portant sur quelque treize mois de fonctionnement dudit service (du 1^{er} septembre 2003 au 30 septembre 2004).

Outre le dépôt d'un rapport annuel, le décret du 20 juin 2002 portant création du service du médiateur de la Communauté française (ci-après, « le décret »), prévoit, en son article 21, la faculté pour le médiateur de déposer auprès du Parlement un rapport « intermédiaire », notamment lorsqu'il connaît des difficultés à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

Le dépôt quasi simultané d'un rapport annuel et d'un rapport intermédiaire pourrait de prime abord étonner. Il s'explique cependant, en ce que la difficulté qui fait l'objet du présent rapport intermédiaire, si elle a été en partie traitée dans le rapport annuel alors qu'elle n'était que « virtuelle », s'est cependant confirmée depuis la clôture de la rédaction de ce même rapport annuel.

De plus, alors que celui-ci a pour principale vocation de présenter le bilan d'actions accomplies et de tracer des perspectives à terme plus ou moins long, il appartient davantage à un rapport intermédiaire de traiter d'une question importante pour la poursuite immédiate, dans les meilleures conditions possibles, de la mission confiée au médiateur.

Dès lors, il nous a semblé important d'attirer, au moyen d'un tel rapport intermédiaire, l'attention du Parlement sur le problème rencontré, d'autant que celui-ci porte sur l'interprétation du décret organique du service du médiateur.

C'est donc à un double titre que le Parlement est directement concerné par la difficulté traitée : d'une part, bien entendu, en tant que « mandant » du médiateur, auquel ce dernier rend compte de l'exercice de sa mission, et d'autre part en tant que Législateur, c'est à dire de seul pouvoir habilité à interpréter, par voie d'autorité, le décret qu'il a adopté.

En outre, votre Haute Assemblée est également la seule, bien évidemment, à pouvoir, le cas échéant, modifier le décret pour le clarifier, si elle le jugeait opportun.

Enfin, avant d'aborder le fond de la question, nous tenons à préciser que ce rapport n'est en aucune façon « dirigé contre » le Ministère de la Communauté française.

Car si la difficulté est effectivement née d'une divergence de points de vue entre le service du médiateur et ledit Ministère, nous avons toujours considéré celui-ci comme un partenaire privilégié, en tant que principal protagoniste des médiations que nous mettons en œuvre entre les services administratifs communautaires et les administrés.

C'est donc bien au contraire afin d'éviter toute éventuelle « crispation » dans le débat, qui serait nuisible à ces bonnes relations – et donc à la médiation elle-même –, que nous avons souhaité voir celui-ci tranché au plus tôt par le Parlement, et que nous déposons par conséquent le présent document devant vous.

Dans cette perspective, et bien que le service du médiateur soit tenant d'une des thèses en présence, nous nous efforcerons de relater la discussion de manière objective, en reprenant les arguments qui nous ont été opposés. Par souci de complétude et de transparence, nous avons même pris l'option d'ajouter en annexe les échanges épistolaires contenant les arguments des uns et des autres. De cette façon, le Parlement sera à même d'apprécier tous les aspects de la question, sans qu'il puisse nous être reproché de « tronquer » l'argumentation des tenants de l'autre thèse.

Au sujet desdites annexes (dont, en application de l'article 19 § 3 du décret, nous avons masqué, le cas échéant, toutes références aux dossiers concernés et aux agents traitants) nous nous permettons de recommander au lecteur, afin qu'il ne « perde pas le fil » de la discussion, de ne s'y référer qu'après avoir lu le présent rapport.

Du reste, la plupart, sinon tous les arguments contenus dans le corps de ce rapport sont bien sûr repris des échanges de courriers qui figurent en annexe.

Comme il a été dit, le problème a été en partie traité dans notre rapport annuel. Nécessairement, seront donc ici repris certains extraits de ce rapport. Les « extraire » de celui-ci était précisément la meilleure façon d'attirer sur eux l'attention...

Rapport annuel, rapport intermédiaire, et annexes à celui-ci : cela fait beaucoup de répétitions, que nous vous prions, par avance, d'excuser. Nous

pensons cependant que la question valait la peine de quelques redites.

Pour la clarté de l'exposé, il vous est proposé le schéma suivant :

- un résumé de la question faisant difficulté et de ses principaux enjeux ;
- un bref exposé de la genèse de la question ;
- les développements, nécessairement plus techniques, de celle-ci ;
- une conclusion générale mettant en perspective la médiation institutionnelle ;
- les annexes au présent rapport (parmi lesquelles, pour votre plus grande facilité, nous insérons le décret du 20 juin 2002 portant création du service du médiateur de la Communauté française).

Nous vous remercions de l'attention portée à ce rapport intermédiaire et vous en souhaitons bonne lecture.

C. COSYNS

M. DE BOECK

Médiatrice adjointe de la Communauté française

Médiatrice de la Communauté française

RÉSUMÉ DE LA QUESTION FAISANT DIFFICULTÉ ET DE SES ENJEUX

La question centrale porte sur l'interprétation à donner à une disposition précise du décret, l'article 16 § 1er, 3^o, ainsi libellé :

« Une réclamation est irrecevable si :...3^o- elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1er et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions ;... »

La difficulté qui est à la fois à l'origine du débat et qui représente l'enjeu majeur de sa conclusion, est la recevabilité – ou l'irrecevabilité – des demandes d'intervention du service du médiateur faites par des membres du personnel de l'enseignement organisé par la Communauté française, lorsqu'elles concernent un autre « service administratif », au sens du décret, que leur établissement d'enseignement.

En effet, la lecture que le service du médiateur fait de cette disposition – et qu'il appartient à votre Haute Assemblée de confirmer ou d'infirmer –, est que, pour l'application du décret, les Personnels de l'Enseignement de la Communauté sont des agents de leur service administratif visé à l'article 1er, c'est-à-dire de l'établissement d'enseignement au sein duquel ils travaillent.

Par conséquent, les réclamations de ces personnels sur une question qui concerne leurs relations avec leur établissement sont irrecevables.

En revanche, nous estimons recevables les réclamations de ces personnels qui concernent leurs relations avec un autre « service administratif », et notamment l'Administration générale des personnels de l'enseignement, vis-à-vis de laquelle, n'en étant pas « agents », ils sont « administrés », au sens du décret.

Cette lecture n'est pas celle du Ministère de la Communauté française.

Mettant en exergue que les personnels du réseau d'enseignement de la Communauté n'ont pas de lien statutaire vis-à-vis de leur établissement, le Ministère réfute qu'ils puissent être tenus pour des « agents » de celui-ci, mais bien de la Communauté elle-même. Cette circonstance emporterait l'irrecevabilité de leurs réclamations à l'égard des services du Gouvernement.

Nous parlions « d'enjeu majeur ». L'ultime enjeu n'est-il pas en définitive l'égalité, devant la médiation institutionnelle, des personnels de l'enseignement de tous les réseaux ?

En effet, les personnels des réseaux subventionnés (officiel ou libre) sont en pratique directement payés par la Communauté française (à l'égard de laquelle il leur a été reconnu un droit d'action direct pour le paiement de la subvention-traitement)(1). Et la recevabilité des réclamations qu'ils font au sujet de la gestion de leur rémunération notamment (plainte portant par exemple sur une excessive lenteur du paiement, une erreur de montant, une erreur de barème, le caractère indu d'un paiement et par conséquent sa récupération par l'Administration, ...), n'est pas douteuse, ni d'ailleurs contestée par le Ministère.

On aperçoit mal pour quelle raison il en serait autrement pour les personnels de l'Enseignement de la Communauté, qui n'ont, comme on le verra, pas de lien statutaire avec le Ministère. . .

(1) Cour d'Appel de Bruxelles, 10 avril 1998, RG/KR/27, cité notamment in : *Mémento de l'Enseignement 2004-2005*, Editions Kluwer.

GENÈSE DE LA QUESTION

La question qui vient d'être résumée s'est cristallisée de manière tout à fait incidente et imprévue. Elle s'est en effet posée à l'occasion d'une demande d'avis formulée par le Ministère, le 4 mai 2004, auprès de la Cour des comptes, concernant une toute autre question juridique que celle ici traitée : la possibilité (ou l'impossibilité) pour l'Administration de répondre favorablement à des recommandations du médiateur fondées sur l'équité (art. 18 § 5 du décret), à l'occasion de réclamations déposées par des personnels de l'enseignement suite à l'exigence, par le Ministère, du remboursement de sommes qui leur auraient été indûment versées (cas de récupération – ou « répétition » – de l'indu).

La demande d'avis à la Cour des comptes touchait donc avant tout aux problématiques du recours à l'équité, d'une part, et de l'application de l'article 11bis du « décret-programme » du 12 juillet 2001 (2), d'autre part (3).

Ces deux problématiques ont d'ailleurs été traitées dans notre premier rapport annuel (4). Elles sont tout à fait étrangères à celle qui nous occupe dans le présent rapport intermédiaire.

C'est donc bien incidemment, comme il a été dit, que l'avis rendu par la Cour des comptes (adressé au Secrétaire général du Ministère, et transmis par celui-ci au service du médiateur (5)) portait également sur l'article 16 § 1er, 3° du décret : la Cour relevait cette disposition pour contester, en tout état de cause, la possibilité d'intervention du médiateur pour les questions visées, lorsque le réclamant est membre du personnel en-

seignant du réseau de la Communauté française.

Jamais auparavant (c'est-à-dire durant les quelque onze mois de fonctionnement du service du médiateur qui ont précédé la communication de cet avis), cette possibilité n'avait été contestée.

Le service du médiateur, dont les possibilités d'intervention étaient ainsi remises en cause, a réagi au courrier du Secrétaire général, par lettre adressée à celui-ci le 16 juillet 2004 (6), transmise pour information à la Cour des comptes le 19 juillet.

Le Ministère n'y a pas répondu, mais la Cour des comptes a souhaité nous contacter directement, par lettre du 29 octobre 2004 (7), estimant que suite à notre réaction « *il y [avait] lieu de préciser ses conclusions* [précédentes] ».

En date du 10 décembre 2004, par deux courriers identiques (8) concernant deux dossiers différents, le Ministère de la Communauté française, s'appuyant sur le complément d'avis de la Cour des comptes du 29 octobre, fait savoir qu'il estime le médiateur non compétent pour connaître de ces deux dossiers.

Néanmoins, par courriers distincts, le Ministère répond aux demandes d'informations que nous formulions dans ces deux dossiers.

Nous saluons donc au passage le Ministère, qui n'a pas voulu, malgré sa position de principe, faire blocage à la médiation déjà entamée. Sans doute estimait-il que la question était débattue, mais non encore tranchée...

Enfin, vu la clôture de la rédaction de notre rapport annuel et l'imminence de son dépôt, nous avons souhaité savoir si quelques arguments repris de la Cour des comptes elle-même, mais auxquels nous donnions une conclusion opposée, pouvaient susciter l'acquiescement du Ministère, ou s'il nous faudrait déposer un rapport intermédiaire afin de permettre au Parlement de clore le débat : lesdits arguments ont été adressés au Ministère – avec mention de l'urgence –, le 10 janvier dernier (9).

Le 25 janvier, nous recevions la réponse du Secrétaire général, qui maintient la position du Ministère en l'enrichissant même d'un argument supplémentaire, et, s'il ne pouvait à son tour nous

(2) Décret-programme du 12 juillet 2001 portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, l'enseignement, les centres de vacances et l'inspection médicale scolaire (Mon. b. 02 août 2001). L'article 11bis de ce texte habilite le Gouvernement, dans des circonstances exceptionnelles, à renoncer totalement ou partiellement à la récupération des traitements ou subventions-traitements versés indûment par la Communauté française qui devraient, en vertu de l'arrêté royal du 17 juillet 1991 portant coordination des lois sur la comptabilité de l'Etat, faire l'objet d'une demande en répétition de l'indu.

(3) Cet avis portait du reste sur une question purement hypothétique : le service du médiateur en effet, n'a encore jamais fondé une quelconque recommandation, en ces matières, sur base de l'équité.

(4) Parlement de la Communauté française, doc. 59 (2004-2005) N°1, p. 25 et ss, p. 129 et p. 181.

(5) L'avis de la Cour des comptes a été communiqué au Secrétaire général du Ministère de la Communauté française par courrier du 22 juin 2004. A son tour, le Secrétaire général nous transmettait cet avis, sans autre commentaire, par lettre du 7 juillet 2004. L'avis et la lettre de transmission de celui-ci figurent respectivement en annexes 1 et 1 bis.

(6) Annexe 2.

(7) Annexe 3

(8) Annexe 4

(9) Annexe 5

rallier à la thèse de l'Administration, « *souscrit pleinement à [notre] suggestion de soumettre cette problématique au Parlement de la Communauté française* ». (10)

(10) Annexe 6

DÉVELOPPEMENTS DE LA QUESTION

La réclamation est irrecevable si : « elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1er et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions ».

Est-ce à dire que dès qu'un réclamant a la qualité d'agent d'un service administratif de la Communauté française, sa réclamation auprès du médiateur devra être déclarée irrecevable ? Nous ne le pensons pas. Car avant de pouvoir répondre à cette question, il s'agit d'identifier de quel « service administratif » l'agent se plaint, et pour quel problème il sollicite l'intervention du médiateur.

A notre estime en effet, le texte décretaal doit se comprendre de sorte que seul un différend de l'agent avec **son propre** service administratif, pendant la durée de ses fonctions, échappe au champ de compétence du médiateur.

Pour vérifier cette thèse, envisageons tour à tour :

- la lettre du décret
- l'esprit du décret
- les travaux préparatoires
- l'argument du lien statutaire

1 La lettre du décret

Il faut d'abord relever que la disposition commentée est une exception au principe général énoncé à l'article qui le précède immédiatement dans le texte décretaal (art.15), à savoir le principe d'accès « universel » au service du médiateur (« *toute personne... peut introduire une réclamation...* »). Or, en droit, une exception ne souffre jamais d'interprétation extensive, mais doit au contraire être entendue de manière restrictive.

Par ailleurs, l'article 16 § 1,3° se réfère aux services administratifs visés à l'article 1er. Ce renvoi exprès à l'article 1er est important : ledit article énumère en effet les services administratifs. Et, comme en atteste l'article 15 (renvoyant lui aussi à l'article 1er), la notion de service administratif se lit également au singulier.

Il faut déduire de ce fait que « les services administratifs » ne sont pas un agrégat indistinct, une sorte de magma collectif. L'usage du singulier à l'article 15, siège du principe général d'accès à la médiation, non seulement « individualise » les services administratifs ou catégories de services, mais

conduit aussi à identifier différents services au sein de chacune des quatre « catégories » visées à l'article 1er.

Pour rappel, sont dès lors considérés comme autant de services administratifs, au sens du décret :

les services du Gouvernement de la Communauté française (ainsi le Ministère est un service administratif, distinct des autres services du Gouvernement, parmi lesquels, par exemple, le Corps interministériel des Commissaires du Gouvernement est *un autre* service administratif) ;

les organismes d'intérêt public qui dépendent de la Communauté française (il y a donc dans cette catégorie autant de services administratifs distincts qu'il y a d'O.I.P. distincts) ;

la R.T.B.F. (qui est un service administratif) ;

les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française (chaque établissement est donc un service administratif distinct, au sens du décret.)

Un enseignant exerçant dans le réseau de la Communauté française est donc, suivant cette lecture du décret, un agent de « son » service administratif qu'est l'établissement d'enseignement dans lequel il travaille (par exemple l'Université de Liège).

Dès lors que cet enseignant aurait à se plaindre du fonctionnement d'un autre service administratif de la Communauté française, sa réclamation serait donc recevable auprès du service du médiateur. Le mettant ainsi, pour toute question relative au paiement de son traitement notamment, sur un pied d'égalité avec les enseignants des réseaux subventionnés, payés eux aussi directement par la Communauté française.

2 L'esprit du décret

Outre l'interprétation textuelle du décret, reposant notamment sur l'énumération des « services administratifs » à l'article 1er, et la désignation distincte qui y est faite des établissements d'enseignement, il nous semble que l'esprit du décret conforte cette lecture. Envisager le contraire reviendrait à refuser à tout agent statutaire de la Communauté française le recours à la médiation (pendant la durée de ses fonctions), au seul motif

de cette qualité d'agent, sans prendre en considération l'identité du service administratif avec lequel il est en différend.

Il faudrait alors, par exemple :

- dénier l'accès au service du médiateur à la mère d'un élève souhaitant déposer une réclamation relative au fonctionnement de l'Athénée royal fréquenté par son fils, au motif que cette personne est agent du Musée de Mariemont ;
- refuser le bénéfice de la médiation à un enseignant de la Haute Ecole Paul-Henri Spaak (réseau Communauté française) qui conteste le refus d'octroi d'allocations d'études pour sa fille ;
- rejeter une pareille demande parce qu'elle émane d'un technicien de la RTBF ;
- déclarer irrecevable la réclamation d'un cadre de l'ONE relative à un mauvais accueil qui lui aurait été réservé par l'ADEPS ;
- etc. . .

A exclure tant « d'agents communautaires », au motif de cette seule qualité, alors qu'ils sont d'abord et avant tout des administrés, on battrait en brèche, sans justification raisonnable, les principes d'égalité et de non-discrimination.

Si le Législateur avait préconisé une telle solution, il nous semble que les termes du décret auraient été beaucoup plus généraux, et que l'article 16 § 1er, 3° aurait alors été libellé d'une façon proche de celle-ci : « *est irrecevable toute réclamation émanant d'un agent de la Communauté française en activité* ». On s'aperçoit de toute la distance qu'il y a entre une telle disposition, fictive, et celle exprimée dans le décret.

Certes, les exemples repris ci-dessus ne touchent pas, comme le relèvera la Cour des comptes dans sa lettre du 29 octobre, un différend portant sur la situation professionnelle des réclamants. Il n'empêche que, conjugué à l'argument littéral, ce raisonnement tiré de la logique du dispositif, indique à tout le moins clairement qu'il faut se rapporter au « propre service administratif » de l'agent considéré.

La portée de l'exception contenue à l'article 16 du décret doit donc être ramenée à ce qu'elle est : elle empêche le médiateur d'intervenir dans la relation hiérarchique qui existe entre un agent et la direction de son « service administratif » au sens du décret. Telle est, d'après nous, la *ratio legis*. Ni plus, ni moins.

Mais dès lors que l'agent n'est plus considéré en cette qualité, mais comme « administré » ou « usager » d'un service administratif qui n'est pas celui au sein duquel il travaille, il recouvre son droit à voir traitée la réclamation qu'il a portée devant le médiateur.

D'une formule synthétique, disons qu'un mot nous paraît implicitement contenu dans la disposition querellée : « *Une réclamation est irrecevable si elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1er et leurs agents [respectifs] pendant la durée de leurs fonctions.* »

3 Les travaux préparatoires

Si les travaux préparatoires du décret avaient pu trancher de manière déterminante la problématique, nous nous y serions référé immédiatement après l'argument textuel lui-même. Mais ni le commentaire de l'article 16, ni la discussion en commission portant sur cet article ne permettent d'éclairer la question sous un jour décisif, pas plus que la discussion générale.

Néanmoins, il se fait qu'une situation similaire à celle qui est à l'origine du débat ici rapporté, a été sinon examinée, du moins évoquée dans la discussion portant sur une autre disposition (l'article 15). Et cette simple évocation n'est pas, à notre estime, sans enseignement.

Un membre de votre Assemblée a en effet posé une question se rapportant à l'article 15 § 2 et à l'étendue de la notion de « démarches nécessaires » contenue dans cette disposition. A cette occasion, indique le rapport de commission, la députée « *imagine le cas d'un enseignant qui n'obtiendrait pas de l'administration le détail du calcul de sa rémunération, sous le prétexte que ce calcul est informatisé.* » (11), cas imaginaire fort proche en effet des réclamations dont la recevabilité par le médiateur est contestée.

Or il est intéressant de noter que la question ne comporte pas la moindre exclusion quant à tel ou tel réseau d'enseignement. Pas davantage que la réponse apportée par le représentant du Ministre, qui confirme la possibilité pour l'enseignant de recourir au service du médiateur. . .

Un autre passage du rapport de commission – qui s'inscrit cette fois dans la discussion générale – (12) doit être relevé, car il est le seul qui vise expressément, quoique indirectement, l'article 16 § 1er, 3°. Mais il ne tranche pas non plus la ques-

(11) Parlement de la Communauté française, Rapport de commission, 16/05/2002 ; Doc. 249 (2001-2002) – N° 3, p.12.

(12) *ibidem*, p.6

tion, et pourrait même être compris de plusieurs manières : un député exprime que « *quand il a lu à l'article 1er que, par services administratifs, il fallait également entendre les établissements d'enseignement organisés par la Communauté française, il est resté perplexe. En effet, un autre article (article 16 § 1er, 3°, du projet de décret) dispose que le médiateur ne peut pas connaître des conflits qui existent entre les services et leurs agents. Il ne perçoit pas quelles seraient les difficultés rencontrées dans ce cadre, les problèmes relatifs au personnel étant exclus. Il ne voit pas d'exemples d'enfants, de familles qui auraient des difficultés dans l'organisation administrative. . . .* »

Plus loin, est rapportée la réponse du ministre : « Sur la nature des actes administratifs contestés par des enfants ou des parents, le ministre explique qu'il a eu à connaître des situations problématiques entre direction d'école, parents ou élèves en matière de délivrance de certains documents. Etc. . . . »

La réponse n'a donc pas repris l'interrogation portant sur l'articulation entre l'article 1er et l'article 16 § 1er, 3°.

Néanmoins, question et réponse nous paraissent intéressantes, en ce qu'elles identifient bien le service administratif concerné comme étant l'établissement lui-même. L'interrogation du député confirme donc bien, à notre estime, que c'est à l'égard de leur propre établissement scolaire que l'irrecevabilité des réclamations des personnels enseignants doit être envisagée.

4 L'argument du lien statutaire

Ayant pris connaissance de ces différents arguments, la Cour des comptes a souhaité préciser sa position, persistant à contester la compétence du service du médiateur de la Communauté française à traiter les différends opposant un enseignant du réseau de la Communauté française avec le Ministère ou l'un de ses services : en effet, « *il convient d'apprécier, écrit-elle, dans quelle mesure l'article 16 § 1er, 3° du décret écarte cette compétence lorsqu'il existe une relation de travail entre le plaignant et le service administratif mis en cause par la plainte.* »

La Cour des comptes estime que « *cette relation de travail doit s'entendre du lien juridique établi entre l'agent et son employeur* ». . . . « *Or les enseignants relevant du réseau organisé par la Communauté française sont bel et bien engagés ou nommés, non par l'établissement au sein duquel ils sont affectés mais par la Communauté française*

elle-même, laquelle doit, dès lors, être juridiquement considérée comme leur employeur. »

Le Ministère a fait siens ces arguments complémentaires avancés par la Cour des comptes, s'estimant au surplus « tenu » par l'avis de cet organe de contrôle des dépenses publiques.

Nous admettons volontiers avec la Cour des comptes que le lien statutaire est un élément très important, pour déterminer le service administratif dont le réclamant serait agent, même si cet élément n'est sans doute pas le seul à prendre en considération(13).

En relevant ce fait, la Cour des comptes ne fait d'ailleurs, à notre estime, que confirmer la position adoptée par le service du médiateur : car, s'ils peuvent en effet, en raison de ce lien statutaire, être considérés comme agents « de la Communauté française »(14), les personnels de l'enseignement ne peuvent en revanche en aucun cas être assimilés à des agents du « Ministère de la Communauté française », ni même d'un quelconque « Service du Gouvernement de la Communauté française », comme le démontre, à l'évidence, le fait qu'ils ne sont précisément pas soumis au statut applicable aux agents desdits Services du Gouvernement.

En effet :

- les enseignants du réseau communautaire ont pour statut l'arrêté royal du 22 mars 1969, lequel a été modifié à de multiples reprises par décret, en vertu de l'article 24 § 5 de la Constitution, qui précise que « *l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret* ».
- les agents des services du gouvernement, sont, quant à eux, soumis à l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, portant statut des agents des Services du Gouvernement de la Communauté française, lequel arrêté peut être modifié, suivant la règle ordinaire, par un autre arrêté du Gouvernement.

Selon la Cour d'Arbitrage, la notion d'« organisation » de l'enseignement, contenue dans l'article 24 § 5 de la Constitution recouvre bien, no-

(13) En effet les liens fonctionnels sont au moins aussi importants.

(14) Notion sans portée juridique précise, et à ce point large qu'elle englobe tous les membres des personnels de la fonction publique communautaire, comme, par exemple, les agents du Parlement de la Communauté, les membres du personnel statutaire de la RTBF, et les agents. . . du service du médiateur.

tamment, l'adoption et la modification du statut administratif et pécuniaire des enseignants, lesquelles relèvent par conséquent du pouvoir législatif, et non du Gouvernement.

Cette analyse s'appuie également sur d'autres dispositions constitutionnelles, à savoir les articles 24 § 2(15), et 127 § 1er, 2° (16)

Le Conseil d'Etat, pour sa part, a rappelé ce principe constitutionnel dans différents avis sur des avant-projets de décret, et sa section d'administration a annulé un arrêté du Gouvernement de la Communauté française (du 28 août 1995, relatif à différentes formes de congés du personnel de l'enseignement de la Communauté) au motif que l'arrêté attaqué « *touche à l'organisation de l'enseignement et excède l'habilitation législative sur laquelle il est fondé* ». (17)

De ces éléments, il faut conclure qu'en prenant, pour critère d'application de la norme en discussion, le statut des personnels considérés, la Cour des comptes accrédite elle-même, selon nous, la thèse selon laquelle il faut en effet opérer une distinction entre les agents du Ministère, d'une part, et les enseignants d'autre part, fussent-ils du réseau communautaire.

Certes, comme le dit aussi à juste titre la Cour des comptes, les enseignants(18) ne sont pas non plus, sur le plan statutaire, des agents de leur école. Cependant, l'on doit bien admettre qu'il faut les envisager comme tels pour l'application du décret du service du médiateur : « les services administratifs » visés à l'article 1er du décret, auquel renvoie expressément l'article 16 § 1er, 3°, comprennent bien « les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française ».

N'étant pas des agents du Ministère, les en-

(15) Art. 24 § 2 de la Constitution : « Si une communauté, en tant que pouvoir organisateur, veut déléguer des compétences à un ou plusieurs organes autonomes, elle ne le pourra que par décret adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés. » C'est donc bien la Communauté en tant que telle qui est pouvoir organisateur. Seul un décret – qui plus est un décret spécial – peut en effet déléguer les prérogatives attachées à cette qualité à un organe autonome. Lesdites prérogatives sont donc exercées par délégation du pouvoir législatif.

(16) Art. 127 § 1er, 2° de la Constitution : « Les Conseils de la Communauté française et de la Communauté flamande, chacun pour ce qui le concerne, règlent par décret : (...) 2° l'enseignement, à l'exception : de la fixation du début et de la fin de l'obligation scolaire; b) des conditions minimales pour la délivrance des diplômes; c) du régime des pensions; ».

(17) Pour plus de détails, on trouvera toute la documentation nécessaire dans l'extrait, repris en annexe 7, de l'ouvrage : « Comprendre les statuts des enseignants par les textes – commentaires, lois, décrets et règlements » Bourgoïn, Dekeyzer, Houyet, Nikis, Bruylant, Bruxelles, 2002.

(18) Nous parlons des « enseignants » pour simplifier : il s'agit de l'ensemble des personnels de l'enseignement, tels que visés par l'arrêté royal du 22 mars 1969.

seignants, même ceux du réseau de la Communauté, sont par conséquent, vis-à-vis des Services du Gouvernement, des « administrés » au sens du décret.

Telle est, à tout le moins, l'interprétation que le service du médiateur fait du texte qui l'a créé et a fixé ses missions.

Le « statut syndical »

Pour être complets, ajoutons que le 25 janvier dernier, après que nous ayons tracé le projet du présent rapport intermédiaire, nous est parvenu le dernier argument avancé par le Ministère.(19)

Cet argument tient en une référence à l'annexe 1 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités.(20)

L'élément précis qui est mis en exergue par l'Administration, est le fait que la présidence du comité de négociation syndicale pour l'enseignement (réseau de la Communauté française) « *est assurée par le Gouvernement de la Communauté française, dont le Ministère est effectivement, en l'espèce, la branche administrative* ».

Et le Ministère de poursuivre : « *Par et en vertu du statut syndical, la branche « employeur » intervenant dans les négociations syndicales est bien, encore une fois, le Gouvernement, et ce, de manière parfaitement identique à celle dont il intervient pour les agents du Ministère au sens le plus strict. Cette référence à la structure syndicale en ce qu'elle participe de l'essence de la protection que doit trouver tout employé vis-à-vis de son employeur, s'inscrit en outre dans la parfaite prolongation de la thèse de la Cour des Comptes (...) En conclusion, pour le Ministère de la Communauté française, les enseignants apparaissent bien être des « agents » au sens de l'article 16 § 1, 3° du décret... ».*

Cet ultime élément avancé par le Ministère ne nous convainc pas.

D'abord, il nous écarte considérablement de la question initiale, c'est-à-dire la lecture qu'il convient de faire du décret de la Communauté française portant création du service du médiateur. Se référer pour ce faire à des normes relevant d'un autre niveau de pouvoir (en l'occurrence l'Etat fédéral, seul compétent en matière de relations entre partenaires sociaux) et n'ayant pas de force juridique supérieure au décret, nous paraît irrelevant.

C'est du reste bien la réglementation fédérale

(19) Courrier en annexe 6

(20) Mon.b. 20 octobre 1984

à laquelle il est fait référence qui détermine la manière dont sont composés et présidés les comités de négociation, et dont sont réunis les délégués des autorités publiques concernées, et les délégués syndicaux. Autrement dit, c'est cette réglementation fédérale elle-même qui donne à cet égard compétence au Gouvernement de la Communauté française (art. 19 alinéa 3 de l'Arrêté royal).

Ceci fait d'ailleurs remarquer que l'argumentation du Ministère change de « terrain » : d'éléments relevant du statut administratif, « interne » à la Communauté, elle passe à un élément relevant du « statut syndical », extérieur à la Communauté.

Ensuite, s'il fallait malgré tout considérer l'argument avancé, deux constats doivent être posés :

- premièrement, dans cette matière aussi, un régime bien distinct est appliqué aux personnels de l'enseignement de la Communauté, d'une part, et aux personnels des services du Gouvernement, d'autre part, puisque l'Annexe I de l'arrêté royal fait relever les premiers du « secteur IX », et les seconds du « secteur XVII ».
- en second lieu, la Communauté française elle-même a légiféré dans le domaine de la négociation sociale, par décret du 19 mai 2004.(21)

Pour ne pas violer le champ de compétence du pouvoir fédéral(22), le dispositif mis en place par cette norme n'intervient qu'« après épuisement du rôle du Comité A » organisé au niveau fédéral. Ce décret organise par ailleurs la négociation sociale dans l'enseignement libre subventionné (chapitre II du décret). Et là aussi, c'est le Gouvernement qui forme la délégation de « l'autorité », et préside le comité de négociation et de concertation(23). Qui cependant oserait en déduire que le Gouvernement est l'employeur des personnels de l'enseignement libre ?

Ces éléments démontrent, d'une part que la présidence d'un comité de négociation par le Gouvernement n'est pas relevant, d'autre part que lorsque la Communauté règle, de manière supplétive, les négociations sociales concernant les enseignants (tous réseaux confondus), elle le fait par voie décrétole (déléguant au Gouvernement le pouvoir de représenter « l'autorité », c'est-à-dire « la Communauté française » en tant que telle), et enfin qu'une fois encore les membres du person-

nel de l'enseignement de la Communauté française échappent à la définition « d'agents des services du Gouvernement de la Communauté française » et relèvent d'un autre secteur social.

Car telle est la discussion : il ne suffit pas de s'arrêter à la notion « d'agents », comme le fait à nouveau le Ministère dans la conclusion de sa dernière réplique.

Encore faut-il envisager de quel service administratif, « au sens du décret en discussion »(24), relève l'agent. . .

(21) Décret du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française (Mon.b. 29/06/04)

(22) Article 87 § 5 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

(23) Comité dans lequel ne sont pas représentés les pouvoirs organisateurs d'enseignement libres (art.5 du décret du 19/05/2004 précité).

(24) Ce qui nous ramène aux tout premiers mots du décret : « Art. 1er : Au sens du présent décret, il faut entendre par " services administratif ", . . . »

CONCLUSION

Pour terminer notre propos, nous souhaitons formuler brièvement quelques considérations remettant la médiation institutionnelle en perspective.

Tout d'abord, si la recevabilité des réclamations que nous avons envisagées tout au long de ce rapport intermédiaire était confirmée, une réalité demeure : la réclamation ne sera de toute manière recevable par le service du médiateur que si les recours administratifs internes prévus, ou, à leur défaut, des « démarches » ont été accomplies par le réclamant auprès du service administratif mis en cause, pour tenter de résoudre le problème qui l'occupe.

C'est, en effet, une des autres conditions de recevabilité exigée par le décret (art. 16 § 1er, 4°).

En tout état de cause, le service administratif concerné demeure donc le premier interlocuteur, « incontournable » en quelque sorte, de l'administré réclamant.

C'est dire si le service du médiateur ne « s'imisce » pas dans une compétence qui serait « réservée », mais n'intervient qu'en cas de persistance d'un différend, en qualité de tiers indépendant et impartial, qui tente, avec les protagonistes eux-mêmes, de trouver une solution conforme aux règles et principes de droit.

Par ailleurs, que la recevabilité soit confirmée ou non, les administrés (en l'occurrence les personnels de l'enseignement organisé par la Communauté française) ont, toujours en cas de persistance du différend, accès à des voies contentieuses de résolution de conflit. Notamment, les recours ouverts devant le Conseil d'Etat.

Or, la médiation institutionnelle a été précisément instituée pour permettre une voie alternative à de telles procédures juridictionnelles (mais non exclusive de celles-ci).

Ces dernières sont très formalisées et complexes, imposent le recours à un avocat, sont coûteuses, souvent fort longues (l'arriéré des affaires ne faisant qu'accentuer ce problème) et, enfin, cristallisent le différend, qui, à cette occasion, est rendu public.

A l'inverse, le recours à la voie de la médiation est moins formaliste, simple, ne demande pas l'intervention et la présence d'un avocat, est gratuit, beaucoup moins long qu'une procédure contentieuse, a pour objectif de renouer le dia-

logue entre les protagonistes, et, par souci d'efficacité, est confidentiel et anonyme.

Nous ne rappellerons en outre que par une phrase le principe constitutionnel d'égalité entre les personnels de l'enseignement, quel que soit le « réseau » au sein duquel ils accomplissent leur mission.

Enfin, notre expérience de médiateur institutionnel (courte encore, mais riche déjà !) et les différents contacts qu'elle a générés, nous ont appris que les personnels de l'enseignement, qui ont assisté ces dernières années à la création d'un certain nombre d'instances de recours et de médiation destinées aux élèves et/ou à leurs parents⁽²⁵⁾, sont pour cette raison demandeurs de semblables « services » et comprendraient sans doute mal, à l'heure où le pouvoir politique s'attache à la revalorisation de la profession d'enseignant, de se voir refuser l'accès à des institutions similaires.

Pour ces raisons, et indépendamment du débat juridique entre experts sur le sens à donner au décret, il serait surprenant, voire regrettable – mais ceci est une question politique qui appartient, pour cette raison justement, au pouvoir politique – de ne pas permettre aux personnels des établissements de l'enseignement de la Communauté française de recourir à la médiation, à l'occasion d'une difficulté importante qu'ils rencontreraient avec un service administratif de la Communauté qui n'est pas celui au sein duquel ils travaillent.

Voici épuisées, nous le pensons, les difficultés et réflexions que nous voulions vous adresser, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les membres du Parlement de la Communauté française.

A votre Haute Assemblée désormais de s'en saisir et de définir l'option qui lui semblera la plus juste et la plus opportune.

(25) Pensons aux recours contre les décisions des conseils de classe et autres autorités scolaires consacrés par le décret dit « missions », ou encore à la médiation en milieu scolaire, qui trouve son origine dans le décret dit « discriminations positives », ainsi que, bien sûr, à notre propre service.

ANNEXES

- 1° et 1° bis Lettre du Secrétaire général du Ministère à la médiatrice (07/07/2004), pour communication d'un avis de la Cour des comptes (22/06/2004).
- 2° Lettre du service du médiateur au Secrétaire général du Ministère (16/07/2004), en réaction à l'avis de la Cour des comptes.
- 3° Lettre de la Cour des comptes à la médiatrice (29/10/2004), pour préciser le premier avis.
- 4° Lettre du Secrétaire général à la médiatrice (10/12/2004), opposant l'irrecevabilité de la réclamation traitée.
- 5° Lettre du service du médiateur au Secrétaire général (10/01/2005), demandant l'urgence, avant le dépôt éventuel d'un rapport intermédiaire.
- 6° Lettre du Secrétaire général à la médiatrice (18/01/2005), maintenant la position du Ministère.
- 7° Élément de doctrine : extrait de l'ouvrage « Comprendre les statuts des enseignants par les textes – commentaires, lois, décrets et règlements » Bourgouin, Dekeyzer, Houyet, Nikis, Bruylant, Bruxelles, 2002.
- 8° Décret du 20/06/2002 portant création du service du médiateur de la Communauté française.

ANNEXE 1





Le Secrétariat général

Madame Marianne DE BOECK
Médiatrice
Rue des Poissonniers, 11-13 – Bte 7


1000 Bruxelles

N/Réf. : [REDACTED]

Bruxelles, le

07 JUL. 2004


Madame la Médiatrice,

 **COPIE**

Je vous prie de bien vouloir trouver, en annexe, copie de la réponse que m'a fait parvenir le Premier Président de la Cour des Comptes que j'interrogeais sur la responsabilité qui resterait engagée à l'Administration si elle se conformait à une recommandation en équité que vous seriez amenée à faire, notamment en matière de sommes indûment versées à un enseignant.

Je vous prie d'agréer, Madame la Médiatrice, l'expression de mes sentiments les meilleurs.

Le Secrétaire général,


Pour le secrétaire général

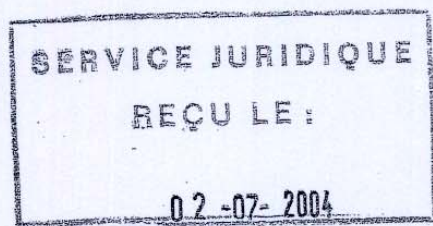
Henry INGBERG.

ANNEXE 1BIS





N° F 9 - 2.404.856 L1



Bruxelles, le 22 juin 2004
2, rue de la Régence
1000 BRUXELLES

Monsieur le Secrétaire général,

Concerne : Intervention du médiateur de la Communauté française en cas de réclamation par l'administration de sommes versées indûment à un enseignant.

En réponse à votre demande d'avis du 4 mai dernier, la Cour des comptes estime qu'il y a lieu, relativement à l'intervention du médiateur de la Communauté française en cas de réclamation par vos services de sommes versées indûment à un enseignant, de tenir compte des considérations suivantes.

En premier lieu, la Cour constate qu'en vertu de l'article 16, § 1^{er}, 3^e, du décret du 20 juin 2002 portant création du service du médiateur de la Communauté française, "une réclamation [introduite auprès du médiateur] est irrecevable si ... 3^o elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions".

L'article 1^{er} du décret visant expressément "... les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française", l'intervention en équité du médiateur ne se conçoit qu'en faveur d'enseignants relevant de l'enseignement subventionné ou d'agents relevant de l'enseignement organisé par la Communauté et dont les fonctions ont pris fin au moment de la réclamation.

Monsieur H. INGBERG,
Secrétaire général
Ministère de la Communauté française
Boulevard Léopold II, 44
1080 BRUXELLES

F 9 – 2.404.856 L1

Par ailleurs, et ainsi circonscrit le domaine d'intervention du médiateur institué par le décret du 20 juin 2002, la Cour relève què, si l'administration, dans le cadre de compétences liées, - ainsi qu'en l'espèce - a pris une décision conforme à la loi et réclamé le remboursement de sommes payées indûment, il n'appartient pas au médiateur de lui recommander la prise d'une décision qui serait contraire à la législation en vigueur. Quand même le médiateur émettrait une telle recommandation, l'administration engagerait sa responsabilité en s'y conformant.

Si l'article 18, § 5, du décret précité du 20 juin 2002 confère au médiateur la possibilité de recommander au service administratif mis en cause toute solution permettant de régler en équité la situation du requérant et de proposer à l'autorité compétente toutes mesures qu'il estime de nature à y remédier, cette disposition n'autorise pas formellement le médiateur à dispenser l'administration concernée du respect strict de la loi, et ne pourrait être interprétée dans ce sens qu'au risque de méconnaître le principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, les recommandations du médiateur intervenant exclusivement sur la base de réclamations individuelles.

En outre, le Conseil de la Communauté française ne pourrait, sans excéder ses prérogatives, autoriser, de façon aussi large, les services administratifs de la Communauté - fut-ce à l'intervention du médiateur et sous prétexte d'équité - à transgresser sans distinction toutes dispositions législatives, décrétales ou réglementaires, en ce compris des normes ne relevant pas de sa sphère de compétences.

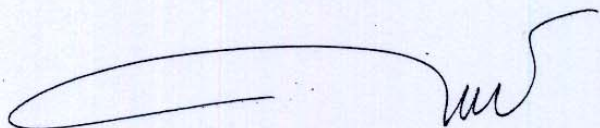
Enfin, la Cour estime qu'il y a lieu de se référer, en cette matière, à l'article 11bis du décret-programme du 12 juillet 2001 portant diverses mesures concernant les fonds budgétaires, l'enseignement, les centres de vacances et l'inspection médicale scolaire (Moniteur belge du 2 août 2001), lequel habilite le Gouvernement, dans des circonstances exceptionnelles, à renoncer totalement ou partiellement à la récupération des traitements ou subventions-traitements versés indûment par la Communauté française qui devraient, en vertu de l'arrêté royal du 17 juillet 1991 portant coordination des lois sur la comptabilité de l'Etat, faire l'objet d'une demande en répétition de l'indu.

Cette disposition réserve toutefois cette faculté aux situations répondant à deux conditions : le paiement indu résulte d'une erreur de l'administration et le bénéficiaire pouvait de bonne foi le tenir pour acquis.

F 9 - 2.404.856 L1

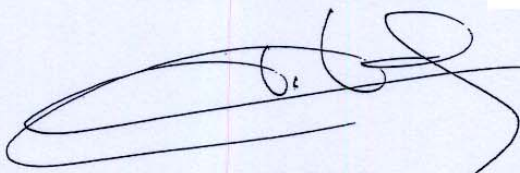
Compte tenu des considérations qui précèdent, la Cour est d'avis que le médiateur de la Communauté française, sollicité par un enseignant faisant l'objet d'une répétition d'indu, ne peut qu'inviter le Gouvernement soit à faire application de l'article 11bis précité, soit à recommander à l'administration d'accorder des délais de paiement à l'enseignant concerné s'il s'avère que les circonstances exceptionnelles visées par cette disposition ne sont pas réunies, et quant aux modalités de la récupération, à respecter strictement les dispositions de la loi du 12 avril 1965 relative à la protection de la rémunération des travailleurs.

PAR ORDONNANCE :
Le Greffier,



F. WASCOTTE

LA COUR DES COMPTES :
Pour le Premier Président,



M. de FAYS
Conseiller à la Cour

ANNEXE 2



Bruxelles, le 16 juillet 2004.

Monsieur Henry INGBERG
Secrétaire général
Ministère de la Communauté française
Boulevard Léopold II, 44
1080 BRUXELLES

Vos Réf. : ██████████
N/Réf. : ██████████
N° de dossier : néant
(à rappeler dans toute correspondance)

Monsieur le Secrétaire général

Concerne : Consultation de la Cour des Comptes.

Votre lettre datée du 7 juillet et portant en annexe un avis de la Cour des Comptes à propos de « *l'intervention du médiateur de la Communauté française en cas de réclamation par l'administration de sommes versées indûment à un enseignant* » a retenu toute mon attention.

Plusieurs points soulevés concernent -ou sont très proches- du débat relatif à l'équité. L'article 18 § 5 du décret du 20 juin 2002 organique de mon Service, disposition qui contient l'équité comme fondement possible à l'action du Médiateur, est en effet expressément visé dans l'avis de la Cour des Comptes, en son 5^{ème} paragraphe.

Veillez tout d'abord noter que jamais, jusqu'à présent, je n'ai invoqué l'équité pour tenter de solutionner un problème survenu à l'occasion d'une récupération de sommes indûment versées à un enseignant.

Le principe d'équité, vu son importance et les points de vue qui se sont déjà exprimés à son sujet, fera par ailleurs l'objet d'une analyse approfondie et, sans doute, d'une concertation entre les médiateurs parlementaires qui ont reçu du Législateur le pouvoir de formuler des recommandations fondées sur lui.

Nous aurons donc l'occasion de poursuivre ensemble la recherche d'une solution juridiquement satisfaisante, soucieuse des intérêts et de la sécurité tant de l'Administration et de ses agents que des administrés.

Au-delà de ces premières remarques, je souhaite dès à présent réagir relativement à certaines considérations de la Cour des Comptes qui fait, à mon estime, une lecture erronée du décret organique de mon Service.

1°- De la recevabilité de la réclamation d'un enseignant de la Communauté française vis-à-vis d'un autre service administratif que son propre établissement d'enseignement.

La Cour évoque d'abord l'article 16 § 1^{er} 3° du décret, pour contester la recevabilité, auprès du Service du Médiateur, de la réclamation d'un enseignant dès lors qu'il travaille au sein du réseau de la Communauté française.

C'est faire à notre estime une interprétation extensive et par conséquent incorrecte du décret.

Pour rappel, ledit article 16 § 1^{er} 3° est ainsi libellé :

« Une réclamation est irrecevable si elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions. »

Notons d'abord que cette disposition est restrictive. C'est une exception au principe général énoncé à l'article 15 (*voir ci-après*), c'est-à-dire au principe d'un accès « universel » au Service du Médiateur. En droit, une exception ne souffre jamais d'interprétation extensive.

Par ailleurs, en se référant à l'article 1^{er} du décret, ainsi que le fait l'article 16, on constate que celui-ci énumère les dits services administratifs. En effet -et ceci est très important- cette notion peut également se lire au singulier, comme en atteste l'article 15 § 1^{er} du décret, qui renvoie, lui aussi, à l'article 1^{er} :

« Toute personne physique ou morale qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'un service administratif visé à l'article 1^{er} n'a pas agi conformément à la mission de service public qu' il doit assurer (chaque service a en effet une mission qui lui est propre et doit répondre à des besoins et exigences particuliers), peut introduire sans frais une réclamation individuelle, par écrit ou sur place auprès du médiateur. »

Par conséquent, les services administratifs ne sont pas un agrégat indistinct. L'usage du singulier à l'article 15, qui énonce le principe général, autorise même à identifier différents services au sein de chacune des quatre « catégories » visées à l'article 1^{er}.

Sont dès lors considérés comme autant de services administratifs, aux termes du décret:

- les services du Gouvernement de la Communauté française (ainsi le Ministère est UN service administratif, distinct des autres services du Gouvernement, parmi lesquels, par exemple, le Délégué général aux droits de l'Enfant est UN autre service administratif) ;

- les organismes d'intérêt public qui dépendent de la Communauté française (il y a donc dans cette catégorie autant de services administratifs distincts qu'il y a d'O.I.P. distincts) ;

- la R.T.B.F. (qui est UN service administratif) ;

- enfin les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française (chaque établissement est donc UN service administratif distinct, au sens du décret.)

Un enseignant exerçant dans le réseau de la Communauté française est donc, pour l'application du décret du 20/06/2002, un agent de « son » service administratif qu'est l'établissement d'enseignement dans lequel il travaille (l'ULg, par exemple).

Dès lors que cet enseignant aurait à se plaindre du fonctionnement d'un autre service administratif de la Communauté française, sa réclamation serait bien entendu recevable auprès du Service du Médiateur.

Le mettant ainsi, pour toute question relative au paiement de son traitement notamment, sur un pied d'égalité avec les enseignants des réseaux subventionnés, payés eux aussi directement par la Communauté française.

Ne pas l'admettre, et souscrire au point de vue soutenu par la Cour des Comptes, aboutirait à des solutions aberrantes qui ne correspondraient manifestement ni au texte décréteil, ni au vœu du Législateur, car il faudrait alors:

- dénier l'accès au Service du Médiateur à la mère d'un élève souhaitant déposer une réclamation relative au fonctionnement de l'Athénée royal fréquenté par son fils, au motif que cette personne est agent du Musée de Mariemont ;
- refuser le bénéfice de la médiation à un enseignant de la Haute Ecole Paul-Henri Spaak (réseau Communauté française) qui conteste le refus d'octroi d'allocations d'études pour sa fille ;
- rejeter une pareille demande parce qu'elle émane d'un technicien de la RTBF ;
- déclarer irrecevable la réclamation d'un cadre de l'ONE relative à un mauvais accueil lui réservé par l'ADEPS ;
- etc...

A exclure tant « d'agents communautaires », qui sont d'abord et avant tout des administrés, on battrait en brèche, sans justification raisonnable, le principe d'égalité et de non-discrimination brandi par la Cour des Comptes elle même (au sujet d'une autre question, il est vrai : l'équité).

Pour arriver à une telle solution, qui n'est donc pas celle indiquée par les termes du décret, ce dernier eut d'ailleurs été libellé beaucoup plus simplement, par exemple en ces termes : « *est irrecevable toute réclamation émanant d'un agent de la Communauté française en activité* ».

On s'aperçoit de toute la distance qu'il y a entre une telle disposition, fictive, et celle véritable du décret.

La portée de l'exception contenue à l'article 16 du décret doit donc être ramenée à ce qu'elle est : elle empêche le médiateur d'intervenir dans la relation hiérarchique qui existe entre un agent et la direction de son « service administratif » au sens du décret. Ni plus, ni moins. Mais dès lors que l'agent n'est plus considéré en cette qualité, mais comme « administré » ou « usager » d'un service administratif qui n'est pas celui au sein duquel il travaille, il recouvre son droit à voir traitée la réclamation qu'il a portée devant le médiateur.

Cette solution a, du reste, prévalu bien des fois depuis l'entrée en activité de mon service, sans qu'elle suscite la moindre réserve de la part de l'Administration : nombre de dossiers de réclamation ont été instruits concernant le traitement ou la position administrative d'enseignants du réseau de la Communauté française.

Pour conclure sur ce point, disons qu'un mot est implicitement contenu dans la disposition querellée :

« Une réclamation est irrecevable si elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents [respectifs] pendant la durée de leurs fonctions. »

Peut-être conviendrait-il de suggérer au Législateur de changer l'implicite en explicite...

2°- Quant à l'application de l'article 11bis du décret programme du 12 juillet 2001

Si, à l'occasion d'une réclamation, j'estimais que les conditions d'application s'en trouvaient réunies, je ne manquerais pas, ainsi que le suggère la Cour des Comptes, de demander l'application de cette disposition, pour trouver une solution à un cas individuel problématique.

Toutefois, il est piquant de constater que l'institution qui suggère cette solution, avoue elle-même que celle-ci semble pour l'heure pratiquement sans issue : en effet, dans son rapport de mars 2004 sur le paiement des enseignants, transmis au Parlement de la Communauté française, la Cour des Comptes « recommande, quant à la récupération des indus, de solliciter d'urgence le service juridique¹ [...] pour rédiger en parallèle un projet d'arrêté d'exécution de l'article 11bis du décret-programme du 12 juillet 2001. »

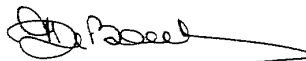
Sans un tel arrêté d'exécution, l'article 11bis semble donc difficile à mettre en œuvre. Des notions telles que « circonstances exceptionnelles », ou « erreur administrative » font d'ores et déjà l'objet d'interprétations diverses....

Cependant, si l'action du Service du Médiateur permettait sur ce point de sortir de ce qui apparaît de prime abord comme une impasse, nous aurions fait ensemble (Administration, pouvoir politique et médiateur) un grand pas dans la recherche de l'intérêt général, lequel comprend notamment que les textes de loi ne soient pas vides de sens, à défaut d'être applicables.

Je considère dès lors pour ma part que l'avis de la Cour des Comptes, me suggérant de demander l'application de l'article 11bis, est un vif encouragement à vaincre certaines réserves, dont elle semble quant à elle s'être à présent départie.

Je vous prie de croire, Monsieur le Secrétaire général, en l'expression de ma considération distinguée.

La Médiatrice,

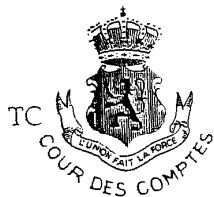


Marianne DE BOECK.

¹ On suppose qu'il s'agit du service juridique du Ministère de la Communauté française.

ANNEXE 3





Bruxelles, le 29 octobre 2004
2, rue de la Régence
1000 BRUXELLES

N° F 9 - 2.404.856.L2

Madame la Médiatrice,

Concerne : Intervention du médiateur de la Communauté française en cas de réclamation par l'Administration de sommes versées indûment à un enseignant - Courrier du 19 juillet 2004.

En réponse à votre lettre du 19 juillet dernier, la Cour des comptes estime qu'en ce qui concerne l'intervention du médiateur de la Communauté française en cas de réclamation de sommes versées indûment à un enseignant, il y a lieu de préciser ses conclusions telles qu'exprimées dans sa lettre du 22 juin dernier adressée à Monsieur le Secrétaire général du ministère de la Communauté française et à laquelle votre courrier se réfère.

Il appartient en effet à la Cour d'apprécier l'admissibilité des motifs invoqués à l'appui de toute décision par laquelle une administration renonce à poursuivre la récupération de sommes qu'il lui incombe légalement de recouvrer.

A cet égard, votre courrier précité soulève trois questions de principe touchant respectivement au concept d'équité, à l'application de l'article 11bis du décret-programme du Conseil de la Communauté française du 12 juillet 2001 et à l'interprétation à donner à l'article 16, §1^{er}, 3°, du décret du 20 juin 2002 portant création du service du Médiateur de la Communauté française.

Madame Marianne DE BOECK
Médiatrice de la Communauté française
Rue des Poissonniers, 11-13, Bte 7
1000 BRUXELLES

F 9 - 2.404.856 L2

I. Le concept d'équité :

La Cour ne peut, sur ce point, que confirmer sa position énoncée dans sa lettre du 22 juin dernier, à savoir qu'il n'appartient pas au médiateur de la Communauté française, fût-ce sur la base de l'article 18, § 5, du décret du 20 juin 2002 instituant son service, de recommander à l'administration l'élaboration d'une décision qui soit contraire à la législation en vigueur.

Ce point de vue trouve à s'appliquer en tout état de cause lorsque, comme en l'espèce, la compétence de l'autorité administrative est entièrement « liée » par un texte légal ou réglementaire¹, de sorte que cette autorité ne dispose, dans l'application de la loi, d'aucune marge d'appréciation.

La Cour prend acte, par ailleurs, de ce que « jamais, jusqu'à présent, le service du médiateur de la Communauté française n'a invoqué l'équité pour tenter de solutionner un problème survenu à l'occasion d'une récupération de sommes indûment versées à un enseignant » et de ce que « Le principe d'équité, vu son importance, fera d'ailleurs l'objet d'une analyse approfondie et, sans doute, d'une concertation entre les médiateurs parlementaires ... Nous aurons donc l'occasion de poursuivre ensemble la recherche d'une solution juridiquement satisfaisante... », ces propos attestant à suffisance des difficultés juridiques engendrées par la mise en œuvre du concept d'équité.

Si l'on ne peut que se féliciter qu'une analyse juridique approfondie soit mise en œuvre relativement à un concept aux implications incertaines, la solution du problème posé par la récupération de sommes indûment versées aux enseignants n'implique cependant pas le recours audit concept d'équité ou, plus exactement, celui-ci trouve une application particulière dans l'article 11bis du décret du 12 juillet 2001.

II. L'article 11bis du décret du 12 juillet 2001 :

A ce dernier égard, si effectivement, dans son rapport de mars 2004 sur le paiement des enseignants, ... la Cour des comptes recommande, « quant à la récupération

¹ Le texte en cause en l'espèce tient encore actuellement, - compte tenu de l'arrêté royal du 18 mars 2004 reportant, en ce qui concerne la Communauté française, l'entrée en vigueur de la loi du 16 mai 2003 fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes ainsi que de l'arrêté royal du 23 décembre 2003 reportant l'entrée en vigueur de la loi du 22 mai 2003 portant organisation du budget et de la comptabilité de l'Etat fédéral - dans l'article 66 de l'arrêté royal du 17 juillet 1991 portant coordination des lois sur la comptabilité de l'Etat : « Article 66.- Tout comptable est responsable du recouvrement des capitaux, revenus, droits et impôts dont la perception lui est confiée. Avant d'obtenir décharge des articles non recouverts, il doit faire constater que le non-recouvrement ne provient pas de sa négligence, et qu'il a fait en temps opportun toutes les diligences et poursuites nécessaires. Quant un comptable a été forcé en recette, et qu'il a payé de ses deniers les sommes dues et non renseignées, il est subrogé de plein droit dans les créances et privilèges de l'Etat à la charge des débiteurs ».

F 9 - 2.404.856 L2

des indus, de solliciter d'urgence le service juridique ... pour rédiger en parallèle un projet d'arrêté d'exécution de l'article 11 bis du décret-programme du 12 juillet 2001 » et insiste sur le fait que « sans un tel arrêté d'exécution, l'article 11 bis semble donc difficile à mettre en oeuvre », elle souligne toutefois, à parcourir le rapport, qu'elle n'aperçoit pas qu'elle y ait observé à aucun moment que l'application de l'article 11 bis précité serait « pour l'heure sans issue » à défaut de l'adoption d'un arrêté d'exécution de cette disposition.

Ce rapport porte, en tout état de cause, que « La Cour est d'avis qu'en vue de garantir une application juste et équitable de la disposition décrétole, un arrêté d'exécution devrait rapidement définir certains concepts tels que « circonstances exceptionnelles », « erreur administrative », « bonne foi du bénéficiaire du paiement indu » et fixer de manière claire et précise la procédure à suivre tant par le débiteur que par l'administration »².

Si un tel arrêté constitue bel et bien un élément important du règlement de ce type de contentieux et devra, tôt ou tard, être adopté, il n'en reste pas moins que l'article 11 bis du décret-programme permet au Gouvernement d'apprécier, au cas par cas, les circonstances exceptionnelles justifiant l'abandon de la procédure de récupération. En ce sens, l'article 11 bis a pour objet de transformer la compétence « liée » de l'administration en une compétence « discrétionnaire » dans l'exercice de laquelle l'autorité dispose d'une certaine marge d'appréciation, à la charge pour elle de motiver chaque décision en fait et en droit.

A ce titre, et pour emprunter un vocabulaire propre au droit des directives européennes, l'article 11 bis peut être considéré comme « directement applicable »³. Le Gouvernement de la Communauté française ne saurait prétexter de l'absence d'un arrêté d'exécution (dont l'adoption relève du reste de sa seule compétence) pour écarter l'application d'une mesure qui lui a été imposée par décret. Il lui appartient, dans l'attente de l'entrée en vigueur d'un arrêté d'exécution, d'ajuster en cette matière sa jurisprudence aux nécessités du terrain et ce, dans le respect du principe d'égalité consacré par l'article 10 de la Constitution.

→ III. L'interprétation de l'article 16, §1^{er}, 3^o, du décret du 20 juin 2002 :

A cet égard, la Cour entend formuler les observations suivantes.

Quant à la notion de « service administratif » au sens du décret du 20 juin 2002, la Cour ne conteste pas que la compétence du service du Médiateur de la Communauté française s'étende à toute décision posée par une quelconque autorité visée à l'article 1^{er} du décret.

² Voir rapport précité, page 71.

³ L'article 8 de la loi du 29 octobre 1846 sur la Cour des comptes porte d'ailleurs une disposition similaire, dont l'application n'a jamais requis une quelconque mesure d'exécution : « Art. 8, al. 8 - La Cour ... condamne [le comptable] à solder son débit. Elle peut néanmoins, en s'inspirant de toutes les circonstances de l'espèce et notamment de l'importance des manquements du comptable à ses obligations, ne le condamner qu'à rembourser une partie du débit ».

F 9 - 2.404.856 I.2

A ce titre, tant le service déconcentré du Ministère de la Communauté française chargé de la récupération des sommes versées indûment à un enseignant que l'établissement d'enseignement au sein duquel celui-ci est affecté constituent bien des « services administratifs » au sens de l'article 15 du décret du 20 juin 2002 et relèvent tous deux, dans leurs contacts avec les administrés, de la compétence du médiateur de la Communauté française.

Il convient cependant d'apprécier dans quelle mesure l'article 16, §1^{er}, 3°, dudit décret écarte cette compétence lorsqu'il existe une relation de travail entre le plaignant et le service administratif mis en cause par la plainte.

Pour mémoire, cette disposition déclare irrecevable une requête adressée au médiateur lorsqu'elle « porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions ».

La Cour maintient que la relation de travail visée par cette disposition doit s'entendre du lien juridique établi entre l'agent et son employeur (contrat de travail ou nomination statutaire) et non en considération de l'autorité - au demeurant indirecte et partielle - exercée sur le membre du personnel par l'établissement scolaire qui constituerait, aux termes de votre courrier, « son service administratif ».

Or, les enseignants relevant du réseau organisé par la Communauté française sont bel et bien engagés ou nommés, non par l'établissement au sein duquel ils sont affectés mais par la Communauté française elle-même⁴, laquelle doit, dès lors, être juridiquement considérée comme leur employeur.

Lorsqu'un service FLT⁵ - organe déconcentré, dépourvu de toute personnalité juridique et relevant du pouvoir hiérarchique du secrétaire général du MCF et du ministre compétent - établit le calcul de la rémunération d'un enseignant relevant du réseau de la Communauté française ou décide de lui réclamer le remboursement de versements indus, ce service intervient en qualité d'organe de l'employeur de l'enseignant⁶.

La Cour relève encore, à l'appui de cette position, qu'en cas de recours porté devant la section d'administration du Conseil d'Etat par un enseignant du réseau

⁴ Les travaux préparatoires du décret du 20 juin 2002 mentionnent d'ailleurs de la façon la plus claire l'autorité exercée sur les établissements de l'enseignement organisé par la Communauté française: « En ce qui concerne les établissements d'enseignement, seuls ceux organisés par la Communauté française sont concernés puisqu'il s'agit des seuls sur lesquels la Communauté française peut exercer son autorité » Doc. Parl., 2001-2002, 249-3, page 7.

⁵ L'on relèvera que l'entête de la fiche de traitement fournie en annexe mentionne sa provenance : Ministère de la Communauté française, Administration générale des Personnels de l'Enseignement, Direction générale des personnels de l'Enseignement de la Communauté française.

⁶ Pour ce qui concerne les enseignants du réseau subventionné, la Communauté française n'intervient qu'en qualité de « tiers payeur », le contrat d'emploi étant signé par le pouvoir organisateur de l'établissement concerné.

F 9 - 2.404.856 L2

organisé par la Communauté française et dirigé contre une décision ayant trait à sa position administrative ou pécuniaire, (affectation, mise en disponibilité, révocation, démission d'office, mise à la pension,...) c'est la Communauté française elle-même, représentée par son Gouvernement, et non la direction de l'établissement concerné, qui est mise à la cause en qualité de « *partie adverse* » du requérant⁷.

Une telle interprétation, qui privilégie une relation juridique aisément identifiable ne peut être regardée comme « *extensive* » de l'exception à la compétence « *universelle* » du médiateur. Il s'agit au contraire de donner à la disposition litigieuse une signification compatible à la fois avec le sens littéral et juridique des termes qu'elle comporte et avec sa *ratio legis*.

A ce dernier égard, les motifs ayant présidé à l'adoption de l'article 16, § 1^{er}, 3^o, du décret tiennent à deux ordres d'idées.

Il s'agit en premier lieu d'éviter de surcharger les services du médiateur de problèmes touchant à la gestion du personnel des services soumis à sa sphère de compétences⁸.

En second lieu, l'agent relevant d'un service de la Communauté française, en sa qualité de fonctionnaire, voit sa situation régie par les lois du service public, en particulier par la loi du changement : l'employeur peut décider unilatéralement de modifier la situation d'un membre de son personnel lorsque l'intérêt général et l'exercice de sa mission de service public l'impose, le fonctionnaire ne bénéficiant d'aucun droit au maintien de sa situation administrative et pécuniaire. Ce type de décision pouvant entraîner des conflits, il n'appartient pas au médiateur de substituer sa propre conception de l'intérêt général à celle de l'autorité concernée⁹. En outre, l'agent dispose, en cas de transgression des règles statutaires régissant sa situation, de recours internes constituant autant de garanties contre l'arbitraire de l'administration.

⁷ Voir, par exemples, les arrêts du Conseil d'Etat, Godart, n° 123.336 du 24 septembre 2003, Allard n° 107.200 du 30 mai 2002, Perilleux n° 110.105 du 10 septembre 2002, Devillers n° 126.170 du 9 décembre 2003,

⁸ Les travaux préparatoires du décret du 20 juin 2002 y font allusion « Quand [Mr Scharff] a lu à l'article 1^{er} que, par services administratifs, il fallait également entendre les établissements d'enseignement organisés par la Communauté française, il est resté perplexe. En effet, un autre article (article 16, §1^{er}, 3^o) du projet de décret dispose que le médiateur ne peut pas connaître des conflits qui existent entre les services et leurs agents. Il ne perçoit pas quelles seraient les difficultés rencontrées dans ce cadre, les problèmes relatifs au personnel étant exclus » Doc. Parl., 2001-2002, 249-3, page 6.

⁹ La circonstance que l'article 16, §1^{er}, 3^o, du décret ne déclare la requête au médiateur irrecevable que « pendant la durée des fonctions » de l'agent est révélateur de cette motivation.

F 9 - 2.404.856 L2

Quant aux « *solutions aberrantes* » envisagées par votre courrier du 19 juillet et qui devraient résulter de l'interprétation prédécrite, la Cour relève qu'elles ne découlent en réalité que d'une confusion opérée entre les qualités « *d'agent* » (au sens de l'article 16, §1^{er}, 3°) et « *d'administré* », toute personne employée par les services de la Communauté française pouvant, au gré des circonstances, agir en l'une ou l'autre de ces qualités.

Ainsi, « *un enseignant de la Haute Ecole Paul Henri Spaak qui conteste le refus d'octroi d'allocations d'études pour sa fille* » est recevable à agir devant le médiateur de la Communauté française, puisqu'en formulant cette réclamation, il agit, non en sa qualité d'enseignant et d'employé de la Communauté française, mais en sa qualité de parent, c'est-à-dire de représentant légal de sa fille. Il en irait différemment si ce même enseignant entendait se plaindre d'une révision de son horaire ou d'un calcul erroné de sa rémunération.

Du reste, l'interprétation préconisée par votre courrier - et qui consiste à considérer qu'au sens de l'article 16, §1^{er}, 3°, du décret, « *un enseignant exerçant dans le réseau de la Communauté française est ... un agent de « son » service administratif qu'est l'établissement d'enseignement dans lequel il travaille* » - , aboutit à une solution non moins critiquable dans le cas d'un recours au médiateur, émanant de la mère (par ailleurs enseignante) d'un élève et relative au fonctionnement de l'établissement scolaire accueillant son enfant : cette requête serait déclarée recevable ou irrecevable selon que la plaignante est employée au sein dudit établissement ou dans une autre école.

F 9 - 2.404.856 L2

Enfin, l'article 16, §1^{er}, 3^o, du décret est directement et textuellement emprunté¹⁰ à l'article 10 du décret wallon du 22 décembre 1994 instituant un médiateur en Région wallonne¹¹.

Or, le site web du médiateur de la Région wallonne¹², porte, à l'intention du public, la phrase suivante :

« Conditions que doit remplir une réclamation pour être traitée : ...

- *la réclamation ne peut pas concerner un litige entre l'Administration wallonne et un de ses agents. Le médiateur ne peut intervenir dans un conflit entre l'Administration et un de ses agents pendant la durée de ses fonctions. Par contre, le médiateur peut traiter toute réclamation d'un fonctionnaire wallon si elle ne concerne pas l'exercice de ses fonctions ».*

¹⁰ Cette disposition a été directement empruntée au décret wallon du 22 décembre 1994 instituant un médiateur en Région wallonne (article 10, §2, 3^o, Moniteur belge du 19 janvier 1995). Ce décret wallon et la disposition en cause trouvent eux-mêmes leur origine dans une proposition de décret émanant

de M. J. LEFÈVRE déposée le 10 novembre 1992 devant le Parlement wallon (Doc. Conseil régional wallon, session 1992-1993) n°111-1) dont on consulera l'article 9, lequel reproduit à son tour, mot pour mot, l'article 8 de la loi du 3 janvier 1973 instituant le médiateur de la République française (Article 8 : « Les différends qui peuvent s'élever entre les administrations et organismes visés à l'article premier et leurs agents ne peuvent faire l'objet de réclamations auprès du médiateur de la République. Les dispositions du présent article ne sont pas applicables à ces agents après la cessation de leurs fonctions ».). Le site web du médiateur de la République française (<http://www.mediateur-de-la-republique.fr/citoyen/mediate.htm>) éclaire la portée de cette disposition dans les termes suivants : « Les différends entre les administrations et leurs agents ne peuvent faire l'objet de réclamations. Prévue par l'article 8 de la loi du 3 janvier 1973, cette exclusion vise à prévenir toute immixtion du médiateur dans l'exercice des pouvoirs hiérarchique et disciplinaire de l'administration, les procédures existantes offrant les garanties nécessaires aux plaignants (recours gracieux, hiérarchique et contentieux). Sont ainsi écartées les réclamations relatives au statut, à la rémunération ou au déroulement de la carrière des agents (notation, promotion, affectation, etc.).

La règle connaît toutefois deux aménagements :

- Selon le second alinéa de l'article 8, introduit en 1976, le médiateur peut agir lorsque les agents ne sont plus en fonction. Il intervient donc dans des litiges qui concernent le calcul des pensions ou le versement d'allocations de chômage.
- En outre, dans la logique de cet assouplissement apporté par le législateur, il accepte de se saisir de différends relatifs aux modalités d'organisation des concours externes. Bien entendu, il ne peut toutefois pas remettre en cause le pouvoir souverain du jury concernant les résultats ».

¹¹ Le rapport précité fait au nom de la Commission des finances, du budget, des affaires générales, de l'organisation de l'Assemblée, ... du Conseil de la Communauté française en date du 18 mai 2002 et relatif au projet de décret instituant un médiateur en Communauté française (Doc. Parl. Session 2001-2002, 249/3, page 2) porte : « Soucieux d'obtenir une certaine cohérence entre les textes existants dans les autres niveaux de pouvoir, principalement le décret en vigueur en Région wallonne, ce projet de décret s'inspire largement du décret du Parlement wallon du 22 décembre 1994 ».

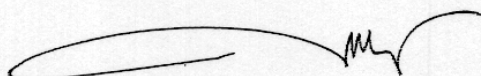
¹² <http://mediateur.Wallonie.be/aidier.html>

F 9 - 2.404.856 L2

En conséquence, l'article 16, §1^{er}, 3°, du décret instituant un médiateur en Communauté française doit s'interpréter dans un sens qui excepte la compétence de ce dernier à l'égard des décisions émanant de l'employeur (juridiquement identifié) d'un éventuel plaignant pourvu que ces décisions soient afférentes à la situation administrative et/ou pécuniaire d'un membre de son personnel.

Une copie de la présente réponse est communiquée à Monsieur Henry INGBERG, Secrétaire général du ministère de la Communauté française.

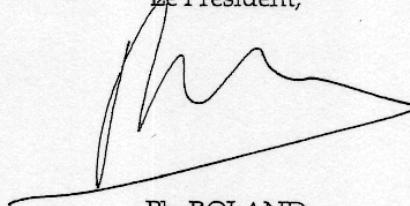
PAR ORDONNANCE :
Le Greffier,



F. WASCOTTE

LA COUR DES COMPTES :

Le Président,



Ph. ROLAND

ANNEXE 4



ENTRÉE
 17 DEC. 2004
 MEDIATEUR CF



Bruxelles, le 10 décembre 2004

Madame Marianne DE BOECK
 Médiatrice
 Rue des Poissonniers, 11-13, boîte 7
 1000 Bruxelles

Votre lettre du Vos références Nos références Annexes

Madame la Médiatrice,

Objet : [REDACTED]

Le dossier repris ci-dessus pose la question de la limite du champ d'action du Service de Médiation.

En effet, l'article 16, § 1, 3° du décret du 20 juin 2002 mentionne qu' « une réclamation est irrecevable si elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions ».

Dans son avis du 29 octobre 2004, la Cour des Comptes a analysé cette disposition et a conclu que « l'article 16 § 1^{er}, 3° du décret doit s'interpréter dans un sens qui excepte la compétence du Médiateur à l'égard des décisions émanant de l'employeur (juridiquement identifié) d'un éventuel plaignant pourvu que ces décisions soient afférentes à la situation administrative et/ou pécuniaire d'un membre de son personnel ».

En l'espèce, s'agissant incontestablement d'une réclamation relative à la situation administrative et pécuniaire d'un membre du personnel pendant la durée de ses fonctions, celle-ci entre dans le champ d'application de l'article 16, § 1, 3° évoqué ci-dessus et le Service de Médiation ne sera dès lors pas compétent pour en connaître.

Je reste bien entendu à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.

Le Secrétaire général,

Henry INGBERG

SERVICE DES AFFAIRES JURIDIQUES ET CONTENTIEUSES

Secrétariat général

Service des Affaires générales

Site internet <http://www.cfwb.be>

44 boulevard Léopold II - 1080 Bruxelles - Tél +32 (2) 413 32 82 - Fax +32 (2) 413 30 41

Téléphone vert (0800) 20 000

ANNEXE 5



Bruxelles, le 10 janvier 2005

Monsieur Henry INGBERG
Secrétaire général
Ministère de la Communauté française
Boulevard Léopold II, 44
1080 BRUXELLES

N/Réf. : [REDACTED]
(à rappeler dans toute correspondance)

PROCEDURE D'URGENCE
Par télécopie et courrier ordinaire

Concerne : Intervention du service du médiateur sur la réclamation d'un enseignant du réseau de la Communauté française – contestation de la recevabilité de la réclamation

Monsieur le Secrétaire général,

Je reviens à ce problème, suscité par un avis de la Cour des Comptes, avis que celle-ci a encore tenu à préciser en m'adressant directement un courrier daté du 29 octobre dernier.

Le problème est bien évidemment majeur, puisque, le Ministère ayant suivi cet avis de la Cour des comptes, il pourrait y avoir obstacle à toute tentative de médiation dans un nombre important de dossiers ouverts auprès de mon service. Or, d'après nous, cet obstacle ne se justifie nullement, ce dont j'espère vous persuader par la présente.

Pour mémoire, le débat se focalise sur l'application de l'article 16 § 1^{er} 3^o du décret organique du service du médiateur :

« Une réclamation est irrecevable si elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions ».

De là, l'argumentation développée par la Cour des Comptes, qui démontre que les enseignants du réseau de la Communauté française sont des « agents de la Communauté française », liés à celle-ci par un statut. Ce lien statutaire est, à l'estime de la Cour, la seule relation juridique « aisément identifiable », sur laquelle il faut se fonder pour interpréter la disposition débattue.

Si ce lien juridique n'est sans doute pas le seul élément à prendre en considération¹, loin de nous, en revanche, l'idée de contester l'importance à attacher au lien statutaire. En relevant ce fait, la Cour des Comptes ne fait d'ailleurs, à notre estime, que confirmer la position adoptée par le service du médiateur : car, s'ils peuvent en effet, en raison de ce lien statutaire, être considérés comme agents « de la Communauté française »², les personnels de l'enseignement ne peuvent en revanche en aucun cas être assimilés à des agents « du Ministère de la Communauté française », ni même d'un quelconque « service du Gouvernement de la Communauté française », (pour reprendre les termes exacts de l'article 1^{er} de notre décret auquel renvoie la disposition débattue), comme le démontre, à l'évidence, le fait qu'ils ne sont précisément pas soumis au statut applicable aux agents desdits services du Gouvernement.

En effet, je ne vous apprend rien en mettant en exergue le fait que :

- les enseignants du réseau communautaire ont pour statut l'arrêté royal du 22 mars 1969, lequel a été modifié à de multiples reprises par décret, en vertu de l'article 24 §5 de la Constitution, qui précise que « *l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret* ».
- les agents des services du gouvernement, sont, quant à eux, soumis à l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 22 juillet 1996, portant statut des agents des services du Gouvernement de la Communauté française.

Selon la Cour d'Arbitrage, la notion d'« organisation » de l'enseignement, contenue dans l'article 24 §5 de la Constitution recouvre bien, notamment, l'adoption et la modification du statut administratif et pécuniaire des enseignants, lesquelles relèvent par conséquent du pouvoir législatif, et non du Gouvernement.

Cette analyse s'appuie également sur une autre disposition constitutionnelle, à savoir l'article 127 § 1^{er}, 2^o³

Le Conseil d'Etat, pour sa part, a rappelé ce principe constitutionnel dans différents avis sur des avant-projets de décret, et sa section d'administration a annulé un arrêté du Gouvernement de la Communauté française (du 28/08/95, relatif à différentes formes de congés du personnel de l'enseignement de la Communauté) au motif que l'arrêté attaqué « *touche à l'organisation de l'enseignement et excède l'habilitation législative sur laquelle il est fondé* ».⁴

De ces éléments, il faut conclure qu'en prenant, pour critère d'application de la norme en discussion, le statut des personnels considérés, la Cour des Comptes accreditte elle-même la thèse selon laquelle il faut en effet opérer une distinction entre les agents du Ministère, d'une part, et les enseignants d'autre part, fussent-ils du réseau communautaire.

¹ En effet les liens fonctionnels sont au moins aussi importants.

² Notion sans portée juridique précise, et à ce point large qu'elle englobe tous les membres des personnels de la fonction publique communautaire, comme, par exemple, les agents du Parlement de la Communauté, les membres du personnel statutaire de la RTBF, et les agents... du service du médiateur.

³ Art. 127 § 1^{er}, 2^o de la Constitution : « *Les Conseils de la Communauté française et de la Communauté flamande, chacun pour ce qui le concerne, règlent par décret : (...) 2^o l'enseignement, à l'exception : de la fixation du début et de la fin de l'obligation scolaire ; b) des conditions minimales pour la délivrance des diplômes ; c) du régime des pensions ;* ».

⁴ Pour plus de détails, je vous prie de trouver en annexe un court extrait de l'ouvrage : « *Comprendre les statuts des enseignants par les textes – commentaires, lois, décrets et règlements* » Bourgoïn, Dekeyzer, Houyet, Nikis, Bruylant, Bruxelles, 2002.

Certes, comme le dit aussi à juste titre la Cour des Comptes, les enseignants⁵ ne sont pas non plus, sur le plan statutaire, des agents de leur école. Cependant, l'on doit bien admettre qu'il faut les envisager comme tels pour l'application du décret du service du médiateur : « les services administratifs » visés à l'article 1^{er} du décret, auquel renvoie expressément l'article 16 § 1^{er}, 3^o, comprennent bien « les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française ».

N'étant pas des agents du Ministère, les enseignants, même ceux du réseau de la Communauté, sont par conséquent, vis-à-vis des services du Gouvernement, des « administrés » au sens du décret.

Il est possible, bien sûr, de développer encore la démonstration : ainsi, quantité de normes juridiques font application de l'article 24 de la Constitution, et notamment l'article 87 § 4 de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, qui excepte formellement les personnels de l'enseignement du champ d'application de l'arrêté royal, délibéré en conseil des ministres, devant déterminer les principes généraux du statut administratif et pécuniaire du personnel de l'Etat qui seraient applicables de plein droit au personnel des Communautés et des Régions.

Au surplus, et pour autant que nécessaire, d'autres arguments peuvent être tirés d'autres sources, et notamment des travaux préparatoires du décret : ainsi de l'intervention de Madame la députée Bertieaux, au sujet de la réclamation d'un enseignant concernant le calcul de sa rémunération. La question posée ne comporte pas la moindre exclusion quant à tel ou tel réseau d'enseignement, pas davantage que la réponse apportée par le représentant du Ministre, qui confirme la possibilité pour l'enseignant de recourir au service du médiateur.⁶

Ces développements et arguments supplémentaires me semblent cependant superflus et par conséquent inutiles, les arguments principaux tirés de la Constitution et de la différence de statut entre agents des services du Gouvernement d'une part, et personnels de l'enseignement d'autre part m'apparaissant comme suffisamment convaincants.

Du reste, comme on l'a vu, la thèse développée par la Cour des Comptes elle-même ne les contredit pas, mais s'y appuie, bien qu'elle n'en tire pas la conclusion qui s'impose.

Si malgré tout je n'étais pas parvenue à modifier la position du Ministère sur le sens qu'il veut bien donner au décret organique de mon service, l'obstacle que j'évoquais au début de la présente n'aurait pas été surmonté.

Dans une telle situation d'impasse, il n'y aurait plus qu'à s'en remettre au Législateur, seule autorité habilitée à interpréter ce décret, et, bien entendu, à le modifier le cas échéant pour le clarifier.

Je devrais alors me résoudre à le faire en déposant, comme m'y habilite l'article 21 du décret, un rapport intermédiaire en plus de mon rapport annuel, pour attirer l'attention du Parlement sur les difficultés rencontrées dans l'exercice de mes fonctions, et éventuellement suggérer à la Haute Assemblée les modifications décrétales propres à clarifier le texte.

⁵ Nous parlons des « enseignants » pour simplifier : il s'agit de l'ensemble des personnels de l'enseignement, tels que visés par l'arrêté royal du 22 mars 1969.

⁶ Parlement de la Communauté française, Rapport de commission, 16/05/2002 ; Doc. 249 (2001-2002) – N° 3, p.12

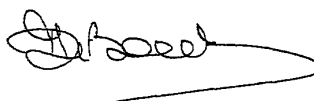
Mais, confiante dans la force de persuasion des arguments présentement développés, je ne pense pas qu'il faille en passer par-là.

Néanmoins, étant donné l'imminence du dépôt de mon rapport annuel, je vous saurais gré de bien vouloir prendre attitude le plus rapidement possible, et de me faire savoir si vous pouvez faire la même lecture que mon service, du décret qui l'a créé et en a fixé les missions.

Entre temps, en cohérence avec l'interprétation du texte faite par mon service, je vous informe que je traiterai toute réclamation qui s'inscrirait dans les limites de cette interprétation.

Je vous remercie vivement pour l'attention que vous voudrez bien apporter à la présente, et pour la suite diligente que vous ne manquerez pas de lui réserver, et, dans cette attente, vous prie de croire, Monsieur le Secrétaire général, en l'expression renouvelée de ma considération distinguée.

La Médiatrice,



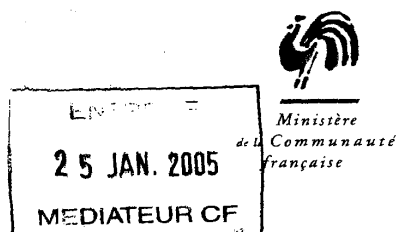
Marianne DE BOECK

[REDACTED]

Annexe : 1 (2 pages)

ANNEXE 6





Bruxelles, le 18-01-2005

Madame Marianne DE BOECK
 Médiatrice
 Rue des Poissonniers, 11-13, bte 7
 1000 Bruxelles

 **COPIE**

Le Secrétariat général

Votre lettre du
 10 janvier 2005

Vos références

Nos références

Annexes

Madame la Médiatrice,

Objet : Réclamations des personnels de l'enseignement auprès du Service du Médiateur : Recevabilité

Je fais suite à votre télécopie de ce 10 janvier 2005 qui a retenu ma meilleure attention.

Votre courrier prolonge les correspondances déjà échangées dans différents dossiers relatifs à deux problématiques :

- la problématique de l'incompétence du Service de Médiation pour ce qui concerne les réclamations des administrés concernant le fonctionnement d'un établissement dont l'enseignement n'est pas organisé par la communauté française,
- la problématique de l'irrecevabilité des réclamations portant entre les services administratifs et les agents pendant la durée de leurs fonctions.

La première problématique ne suscitant aucune divergence d'interprétation entre nos services, les établissements relevant de l'enseignement subventionné n'étant pas des services administratifs au sens de l'article 1^{er} du décret du 20 juin 2002, la présente se limitera à l'examen de la seconde.

A. Rappel des articles concernés :

- Article 1^{er} du décret : « au sens du présent décret, il faut entendre par « services administratifs », « les services du Gouvernement de la Communauté française, les organismes d'intérêt public qui dépendent de la Communauté française, la R.T.B.F. et les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française ».
- Article 3 du décret du 20 juin 2002 portant création du service du médiateur de la Communauté française : « le médiateur reçoit les réclamations concernant le fonctionnement des services administratifs dans leurs relations avec les administrés ».

- Article 16, § 1, 3° du décret : « *une réclamation est irrecevable si elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions* ».

B. Position de la Cour des Comptes :

Pour rappel, dans son avis du 29 octobre 2004, la Cour des Comptes a interprété cet article et conclut que « *l'article 16 § 1^{er}, 3° du décret doit s'interpréter dans un sens qui excepte la compétence du Médiateur à l'égard des décisions émanant de l'employeur (juridiquement identifié) d'un éventuel plaignant pourvu que ces décisions soient afférentes à la situation administrative et/ou pécuniaire d'un membre de son personnel* ».

C. Position du Service de Médiation :

Le décret prévoit *expressis verbis* que les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française sont inclus dans les services administratifs et doivent être considérés comme tels.

Le Service de Médiation ne le conteste pas, le courrier relevant d'ailleurs que « *l'on doit bien admettre qu'il faut les envisager comme tels pour l'application du décret* ».

En revanche, le Service de Médiation conteste que les personnels de l'enseignement soient des agents précisant que « *s'ils peuvent en effet, en raison de ce lien statutaire, être considérés comme agents de la Communauté française, les personnels de l'Enseignement ne peuvent en revanche en aucun cas être assimilés à des agents du Ministère de la Communauté française ni même d'un quelconque « service du gouvernement » de la Communauté française* ».

L'analyse du Service de Médiation tire argument de ce que, en vertu de l'article 24 de la Constitution, l'organisation de l'enseignement relève du législateur décréteur en sorte que, n'étant pas agents du Ministère, les enseignants, même ceux du réseau de la Communauté, seraient considérés vis-à-vis des services du Gouvernement comme des administrés au sens du décret du 20 juin 2002 portant création du service du médiateur de la Communauté française.

Il est évoqué également la différence de statut entre agents des services du Gouvernement d'une part, et les personnels de l'enseignement d'autre part, pour conclure que l'argument précité apparaîtrait comme suffisamment convaincant.

D. Position du Ministère de la Communauté française :

Je ne peux raisonnablement souscrire à l'analyse du Service du Médiateur.

Il suffit pour s'en convaincre de se référer à l'annexe 1 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, lequel crée un comité de négociation syndicale pour l'enseignement, c'est-à-dire les personnels de l'enseignement, relevant de la Communauté française, et dont la présidence est assurée non par le Parlement

de la Communauté française comme l'induirait votre analyse, mais bien par le Gouvernement de la Communauté française dont le Ministère est effectivement, en l'espèce, la branche administrative.

Par et en vertu du statut syndical, la branche « employeur » intervenant dans les négociations syndicales est bien, encore une fois, le Gouvernement et ce, de manière parfaitement identique à celle dont il intervient pour les agents du Ministère au sens le plus strict.

Cette référence à la structure syndicale en ce qu'elle participe de l'essence de la protection que doit trouver tout employé vis à vis de son employeur, s'inscrit en outre dans la parfaite prolongation de la thèse de la Cour des Comptes évoquée ci-dessus.

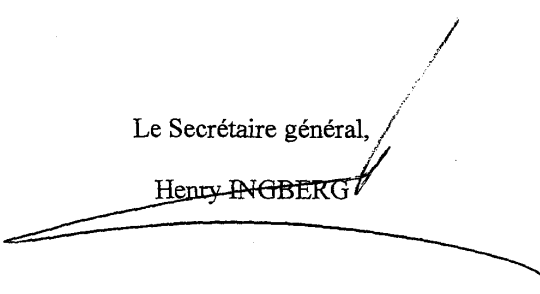
En conclusion, pour le Ministère de la Communauté française, les enseignants apparaissent bien être des « agents » au sens de l'article 16 §1,3° du décret du 20 juin 2002 portant création du service du Médiateur de la Communauté française.

Cela étant et, dès lors que vous conserveriez un doute sur la portée du texte du décret, je souscris pleinement à votre suggestion de soumettre cette problématique au Parlement de la Communauté française.

Je reste bien entendu à votre disposition pour tout renseignement complémentaire ou pour en discuter avec vous.

Le Secrétaire général,

Henry INGBERG



ANNEXE 7



LES PRINCIPES CONSTITUTIONNELS

5. — LE PRINCIPE DE LÉGALITÉ (1)

L'article 24, § 5, de la Constitution dispose que « l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret ».

Selon la Cour d'arbitrage, il résulte de cette disposition constitutionnelle, d'une part que le statut des membres du personnel directeur et enseignant relève de l'organisation de l'enseignement, d'autre part qu'il revient au décret de fixer les principes essentiels relatifs aux statuts administratif et pécuniaire des membres de l'enseignement, et enfin que si cette règle ne prohibe pas que des délégations soient données au gouvernement, celui-ci ne saurait combler l'imprécision des principes arrêtés par le législateur décrétant lui-même ou affiner des options insuffisamment détaillées (2).

La section de législation du Conseil d'Etat a appliqué de la manière suivante le principe de légalité au statut des enseignants :

- dans un avis L. 22.463/2, donné le 20 décembre 1993, sur un avant-projet de décret de la Communauté française fixant le statut du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation et du personnel paramédical de l'enseignement officiel subventionné (3), le Conseil d'Etat a émis l'avis que devaient figurer dans le décret lui-même les principes essentiels qui président aux mutations, et la règle qui confie aux commissions paritaires locales le soin de fixer l'une des conditions d'accès aux fonctions de promotion ;
- dans un avis L. 23.535/2, donné le 1^{er} juillet 1994, sur un projet de décret relatif à des mesures urgentes en matière d'enseignement (4), le Conseil d'Etat a estimé contraire au principe de légalité, la délégation au gouvernement de l'organisation du contrôle des absences pour maladie ou infirmité ;
- dans un avis L. 25.249/2, donné le 27 juin 1996, sur un avant-projet de décret relatif aux charges et emplois des Hautes Ecoles organisées ou subventionnées par la Communauté française (5), le Conseil d'Etat a considéré comme excessive, notamment la délégation faite au gouvernement de fixer « les échelles de traitement des membres du personnel directeur et enseignant des hautes écoles alors que ni le projet, ni aucune disposition

(1) Voy. R. WITMEUR, « La Cour d'Arbitrage (1989-1995) et le droit de l'enseignement », *J.T.*, 1996, p. 838 ; E. DEBRA, « Le droit à la mutation dans l'enseignement artistique supérieur », *A.F.T.*, 1999/4, p. 58 à 60 ; X. DELGRANGE et C. NIKIS, « L'exigence de légalité en matière d'enseignement : la jurisprudence de la Cour d'Arbitrage et du Conseil d'Etat relative à l'article 24, § 5, de la Constitution », *A.F.T.*, 3/2000, pp. 203 et ss.

(2) Voy. C.A., n° 80/97 du 17 décembre 1997.

(3) Doc. C.C.F., session 1993-1994, n° 156-1.

(4) Doc. C.C.F., session 1993-1994, n° 176-1.

(5) Doc. C.C.F., session 1995-1996, n° 94-1.

de nature législative ne précisent, même de manière relativement indéterminée, le niveau des rémunérations à allouer aux titulaires des fonctions précitées».

Par ailleurs, la section d'administration du Conseil d'Etat a annulé l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 28 août 1995 portant modification du régime des congés et de disponibilité pour maladie et infirmité des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, artistique et normal 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, au motif «qu'en établissant un nouveau régime des congés et de disponibilité pour cause de maladie ou d'infirmité et en formulant, à cette occasion, des règles générales dont plusieurs innovent par rapport à celles qui étaient précédemment en vigueur, l'arrêté attaqué touche à l'organisation de l'enseignement et excède l'habilitation législative sur laquelle il est fondé» (1).

(1) C.E., n° 63.464 du 9 décembre 1996, a.s.b.l. G.E.R.F.A. J.T., 1997, p. 112 et avis Ph. BOUVIER.

ANNEXE 8

Décret portant création du service du médiateur de la Communauté française

D. 20-06-2002

M.B. 19-07-2002

Le Conseil de la Communauté française a adopté et Nous, Gouvernement, sanctionnons ce qui suit :

CHAPITRE I^{er}. - Du service du médiateur de la Communauté française

Article 1^{er}. - Au sens du présent décret, il faut entendre par "services administratifs", les services du Gouvernement de la Communauté française, les organismes d'intérêt public qui dépendent de la Communauté française, la R.T.B.F. et les établissements d'enseignement organisé par la Communauté française.

Article 2. - Un service du médiateur est créé auprès du Conseil de la Communauté française. Ce service est dirigé par le médiateur de la Communauté française, ci-après dénommé le médiateur. Il est assisté dans cette fonction par le médiateur adjoint.

L'emploi, dans le présent décret, des noms masculins pour les titres de médiateur et de médiateur adjoint sont épicènes, en vue d'assurer la lisibilité du texte, nonobstant les dispositions du décret du 21 juin 1993 relatif à la féminisation des noms de métier, fonction, grade ou titre.

Article 3. - Le médiateur reçoit, dans les conditions fixées par le présent décret, les réclamations concernant le fonctionnement des services administratifs dans leurs relations avec les administrés. Le médiateur ne peut recevoir de réclamations pour les services administratifs déjà dotés de leur propre médiateur par une loi ou un décret ou pour les matières spécifiques pour lesquelles une institution similaire existe déjà.

Tout document émanant des services administratifs, à destination de l'information du public, mentionne l'existence du service du médiateur.

CHAPITRE II. - Organisation du service du médiateur

Article 4. - Le médiateur et le médiateur adjoint sont nommés par le Conseil de la Communauté française après un appel public aux candidatures et une procédure de sélection dont il fixe le règlement. Le médiateur et le médiateur adjoint sont nommés pour une période de six ans, renouvelable une fois selon la même procédure.

Toute personne ayant exercé la fonction de médiateur ou de médiateur adjoint pendant au moins trois ans est considérée, dans le cadre de la procédure de renouvellement, comme ayant accompli un mandat.

Ils prêtent, entre les mains du Président du Conseil de la Communauté française, le serment suivant : "Je jure de m'acquitter des devoirs attachés à mes fonctions en toute conscience et impartialité."

Article 5. - Pour pouvoir être nommés, le médiateur et le médiateur adjoint doivent :

- 1° être Belge ou ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne;
- 2° être d'une conduite irréprochable et jouir des droits civils et politiques;
- 3° être porteur d'un diplôme de l'enseignement supérieur;
- 4° justifier d'une expérience utile d'au moins cinq ans dans le secteur public ou privé.

Article 6. - § 1^{er}. Pendant la durée de leur mandat, le médiateur et le médiateur adjoint ne peuvent être titulaires des fonctions ou mandats suivants :

- 1° la fonction de magistrat, notaire ou huissier de justice;
- 2° la profession d'avocat;
- 3° la fonction de ministre d'un culte reconnu ou le délégué d'une organisation reconnue par la loi qui offre une assistance morale selon une conception philosophique non confessionnelle;
- 4° membre du personnel des forces armées.

§ 2. En outre, la fonction de médiateur ou de médiateur adjoint est incompatible avec :

- 1° un mandat public conféré par élection; de plus il ne peut être candidat à un tel mandat pendant les quatre années qui suivent sa sortie de charge;
- 2° un emploi rémunéré dans les services publics communautaires ou un mandat public conféré par la Communauté française;
- 3° toute fonction qui puisse compromettre le bon exercice de sa mission ou porter atteinte à son indépendance, son impartialité ou la dignité de ses fonctions.

§ 3. Le titulaire d'un mandat public conféré par l'élection qui accepte sa nomination en qualité de médiateur ou de médiateur adjoint est démis de plein droit de son mandat électif.

§ 4. Les articles 1^{er}, 6, 10, 11 et 12 de la loi du 18 septembre 1986 instituant le congé politique pour les membres du personnel des services publics sont applicables, moyennant les adaptations nécessaires, au médiateur et au médiateur adjoint.

Article 7. - § 1^{er}. L'empêchement désigne une situation qui place le médiateur dans l'impossibilité d'exercer ses fonctions et qui est constatée par décision du Conseil de la Communauté française.

§ 2. En cas d'empêchement, le médiateur adjoint remplace le médiateur dans l'exercice de ses fonctions. Ses droits et devoirs sont identiques à ceux du médiateur.

Article 8. - § 1^{er}. Le Conseil de la Communauté française met fin aux fonctions du médiateur ou du médiateur adjoint :

1° à sa demande;

2° lorsqu'il a atteint l'âge de 65 ans;

3° lorsque son état de santé compromet gravement et de manière irréversible l'exercice de ses fonctions.

Sans préjudice de l'adoption de mesures administratives conservatoires que constituent les suspensions provisoires des fonctions et du traitement, le Conseil de la Communauté française peut révoquer le médiateur ou le médiateur adjoint :

1° s'il accepte une des fonctions ou un des mandats visés à l'article 6, §§ 1^{er} et 2;

2° pour des motifs graves ou en cas d'évaluation négative à mi-mandat par le Conseil de la Communauté française.

§ 2. Lorsque le médiateur est démis de ses fonctions dans tous les cas visés au paragraphe précédent ou en cas de décès de celui-ci, le médiateur adjoint remplace le médiateur dans les conditions visées à l'article 7, § 2.

§ 3. Lorsque le médiateur adjoint est démis de ses fonctions dans tous les cas visés au § 1^{er} ou en cas de décès de celui-ci, le Conseil de la Communauté française nomme un médiateur adjoint ad interim parmi les membres du personnel du service du médiateur visés à l'article 12, § 2, et répondant aux conditions prévues à l'article 5.

§ 4. La nomination du nouveau médiateur ou du nouveau médiateur adjoint pour terminer le mandat initial doit intervenir dans les meilleurs délais et, au plus tard, six mois à dater de la vacance de la fonction.

Article 9. - L'évaluation du médiateur et du médiateur adjoint est réalisée par le Conseil de la Communauté française selon les modalités arrêtées dans le règlement visé à l'article 4, alinéa 1^{er}.

Cette évaluation comprend l'audition respectivement du médiateur et du médiateur adjoint.

Article 10. - Les règles régissant le statut pécuniaire des conseillers et des premiers auditeurs directeurs à la Cour des comptes, contenues dans la loi du 21 mars 1964 relative aux traitements des membres de la Cour des comptes, sont applicables respectivement au médiateur et au médiateur adjoint.

Article 11. - Dans la limite de ses attributions, le médiateur ne reçoit d'instruction d'aucune autorité.

A ce titre, il ne peut être relevé de sa charge à raison des opinions qu'il émet ou d'actes qu'il accomplit dans le cadre de l'exercice de ses fonctions.

Article 12. - § 1^{er}. Les crédits nécessaires au fonctionnement du service du médiateur sont inscrits au budget des dépenses.

Le médiateur présente ses comptes au contrôle de la Cour des comptes.

§ 2. Sur proposition du médiateur, le Conseil de la Communauté française nomme et révoque les membres du personnel qui assistent le médiateur dans l'exercice de ses fonctions. Le médiateur a autorité sur son personnel.

Le statut et le cadre du personnel sont arrêtés par le Conseil de la Communauté française sur proposition du médiateur. Il peut se faire assister par des experts.

Article 13. - L'article 458 du Code pénal est applicable au médiateur, à son personnel et aux experts qui l'assistent.

CHAPITRE III. - Saisine du service du médiateur

Article 14. - Le médiateur arrête un règlement d'ordre intérieur déterminant les modalités de fonctionnement du service qu'il dirige. Ce règlement doit être approuvé par le Conseil de la Communauté française et publié au Moniteur belge.

Article 15. - § 1^{er}. Toute personne physique ou morale qui estime, à l'occasion d'une affaire la concernant, qu'un service administratif visé à l'article 1^{er} n'a pas agi conformément à la mission de service public qu'il doit assurer, peut introduire sans frais une réclamation individuelle, par écrit ou sur place, auprès du médiateur.

§ 2. La réclamation doit être précédée de l'exercice des recours administratifs internes prévus ainsi que des démarches nécessaires auprès des services intéressés aux fins d'obtenir satisfaction.

CHAPITRE IV. - Procédure d'examen des réclamations

Article 16. - § 1^{er}. Une réclamation est irrecevable si :

1° l'identité du réclamant est inconnue;

2° elle ne relève pas des compétences du service du médiateur telles que visées à l'article 3 du présent décret;

3° elle porte sur un différend entre les services administratifs visés à l'article 1^{er} et leurs agents pendant la durée de leurs fonctions;

4° les recours administratifs internes prévus n'ont pas été exercés ou lorsque le réclamant n'a manifestement accompli aucune démarche auprès du service administratif pour obtenir satisfaction;

Toutefois, cette disposition n'est pas applicable si la réclamation porte sur la manière dont le recours est géré;

5° elle se rapporte à des faits dont le dernier fait utile s'est produit plus d'un an avant l'introduction de la réclamation;

Toutefois, lorsqu'un recours administratif ou juridictionnel a été exercé, le délai nécessaire à cette procédure n'est pas pris en compte pour l'application de la présente disposition.

§ 2. Le médiateur peut refuser de traiter une réclamation lorsque :

1° elle est manifestement non fondée;

2° elle concerne des faits pour lesquels une procédure pénale est en cours.

§ 3. Lorsque la réclamation a trait à un service administratif qui dispose de son propre médiateur, le médiateur la transmet à ce dernier dans le mois qui suit le dépôt de la réclamation.

§ 4. Dans les cas visés aux §§ 1^{er}, 2 et 3, le médiateur informe le réclamant par écrit, dans le délai visé au paragraphe précédent, de sa décision de traiter ou de ne pas traiter sa réclamation. Le refus de traiter une réclamation est motivé.

Le médiateur informe le service administratif concerné de la réclamation qu'il compte instruire.

Article 17. - L'examen d'une réclamation est suspendu lorsqu'elle fait l'objet d'une procédure pénale.

Article 18. - **§ 1^{er}.** Le médiateur s'efforce de concilier les points de vue du réclamant et des services concernés.

§ 2. Le médiateur peut imposer des délais impératifs de réponse aux services administratifs auxquels il adresse des questions.

§ 3. Lorsqu'une réclamation lui paraît justifiée, le médiateur fait toutes les recommandations qui lui paraissent de nature à régler les difficultés dont il est saisi.

§ 4. Le cas échéant, le médiateur formule toutes propositions tendant à améliorer le fonctionnement du service administratif concerné. Il en informe le ministre responsable.

§ 5. Lorsqu'il apparaît au médiateur, à l'occasion d'une réclamation dont il a été saisi, que l'application de dispositions législatives, décrétales ou réglementaires aboutit à une iniquité, il peut recommander au service administratif mis en cause toute solution permettant de régler en équité la situation du requérant, proposer à l'autorité compétente toutes mesures qu'il estime de nature à y remédier et suggérer les modifications qu'il lui paraît opportun d'apporter à des textes législatifs, décrets ou réglementaires. Il en informe le ministre responsable.

§ 6. Le médiateur ne peut remettre en cause le bien-fondé d'une décision juridictionnelle mais a la faculté de faire des recommandations au service administratif mis en cause.

Il peut, en outre, en cas d'inexécution d'une décision de justice coulée en force de chose jugée, enjoindre au service administratif concerné de s'y conformer dans un délai qu'il fixe. Si cette injonction n'est pas suivie d'effet, l'inexécution de la décision de justice fait l'objet d'un rapport spécial présenté dans les conditions prévues à l'article 21, et publié au Moniteur belge.

§ 7. Le médiateur est informé de la suite donnée à ses interventions.

Le service administratif adresse une réponse motivée au médiateur si il estime ne pas devoir tenir compte d'une recommandation qu'il a formulée.

A défaut de réponse satisfaisante dans le délai qu'il a fixé, il peut rendre publiques ses recommandations. A la demande du service administratif mis en cause, le médiateur publie la réponse qui lui est adressée par le service administratif et, le cas échéant, la décision prise à la suite de la démarche effectuée par le médiateur, et ce, dans les conditions prévues à l'article 21.

§ 8. Le réclamant est tenu périodiquement informé des suites réservées à sa réclamation.

Article 19. - § 1^{er}. Le médiateur peut faire toute constatation sur place, se faire communiquer tous les documents et renseignements qu'il estime nécessaires et entendre toutes les personnes intéressées.

§ 2. Les membres du personnel des services administratifs visés à l'article 1^{er}, qui du chef de leur état ou de leur profession ont connaissance d'informations qui leur ont été confiées, sont relevés de leur obligation de garder le secret dans le cadre de l'enquête menée par le médiateur, sur demande écrite de celui-ci.

§ 3. En vue d'assurer le respect des dispositions relatives au secret de la vie privée, le médiateur veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été ainsi révélé ne soit faite dans les documents publiés sous son autorité.

Article 20. - Si, dans l'exercice de ses fonctions, le médiateur constate une infraction, il en informe le procureur du Roi, conformément à l'article 29 du Code d'instruction criminelle.

Si, dans l'exercice de ses fonctions, il constate un manquement grave, il en avertit le service administratif compétent.

CHAPITRE V. - Du rapport du médiateur

Article 21. - Le médiateur adresse au Conseil de la Communauté française un rapport annuel de ses activités. Il peut en outre établir des rapports intermédiaires s'il l'estime utile. Ces rapports contiennent les recommandations relatives aux mesures à prendre que le médiateur juge utiles et exposent les éventuelles difficultés qu'il rencontre dans l'exercice de ses fonctions.

L'identité des réclamants et des membres du personnel des services administratifs ne peut y être mentionnée.

Les rapports sont rendus publics par le Conseil de la Communauté française.

CHAPITRE VI. - Disposition finale

Article 22. - Le présent décret entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

Promulguons le présent décret, ordonnons qu'il soit publié au Moniteur belge.

Bruxelles, le 20 juin 2002.