

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 38.849/2/V

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par la Ministre-Présidente du Gouvernement de la Communauté française, le 25 juillet 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "déterminant certains profils de formation définis conformément à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994 organisant la concertation pour l'enseignement secondaire", a donné le 22 août 2005 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Formalité préalable

En vertu de l'article 47 du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, le Gouvernement peut définir les profils de formation spécifiques à l'enseignement secondaire spécialisé de forme 3, sur proposition conjointe du Conseil général de concertation pour l'enseignement spécialisé et du Conseil général de concertation pour l'enseignement secondaire.

Les articles 9, 13 à 24 et 28 à 32 du projet ainsi que leurs annexes trouvent en tout ou en partie leur fondement juridique dans l'article 47 du décret du 24 juillet 1997, précité. Ces dispositions ne peuvent dès lors être prises que si elles ont fait l'objet de propositions conjointes du Conseil général de concertation pour l'enseignement spécialisé et du Conseil général de concertation pour l'enseignement secondaire.

Or, l'alinéa 4 du préambule ne fait état que des propositions faites par le Conseil général de concertation pour l'enseignement secondaire. Si les propositions relatives aux articles 9, 13 à 24 et 28 à 32 du projet et à leurs annexes émanent effectivement du Conseil général de concertation pour l'enseignement spécialisé et du Conseil général de concertation pour l'enseignement secondaire, il convient de compléter le préambule en ce sens. Dans le cas contraire, la formalité préalable n'a pas été correctement accomplie.

Fondement juridiqueObservation générale

Le projet d'arrêté trouve notamment son fondement juridique dans l'article 39 du décret du 24 juillet 1997, précité, qui dispose :

"Le Gouvernement détermine, sur proposition du Conseil général de concertation pour l'enseignement secondaire visé à l'article 16, les profils de formation visés à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994 précité et les soumet à la confirmation du Parlement."

En vertu de l'article 24, § 2, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement,

"Une école ou une section d'établissement d'enseignement (...) est subventionnée lorsqu'elle se conforme aux dispositions légales et réglementaires concernant l'organisation des études et l'application des lois linguistiques.

Elle doit, en outre :

- 1° (...);
- 2° (...);
- 2°*bis* respecter les dispositions fixées par le décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre; (...)."

Compte tenu du fait que le projet d'arrêté touche aux conditions de subventionnement des établissements d'enseignement, il convient d'examiner la conformité de celles-ci à l'article 24 de la Constitution.

Par son arrêt n° 76/96 du 18 février 1996, la Cour d'arbitrage a annulé le décret de la Communauté flamande du 22 février 1995 sanctionnant les objectifs de développement et les objectifs finaux de l'enseignement maternel et primaire ordinaire, au motif que ces objectifs

"(...) sont à ce point vastes et détaillés qu'ils ne peuvent raisonnablement être considérés comme des objectifs minimaux, de sorte que ces objectifs ne laissent pas suffisamment de latitude pour pouvoir réaliser les objectifs d'un projet pédagogique propre. Il est ainsi porté atteinte à la liberté d'enseignement" ¹.

Par son arrêt n° 49/2001 du 18 avril 2001, la Cour d'arbitrage a annulé les articles 2 à 9 du décret de la Communauté française du 26 avril 1999 portant confirmation des socles de compétences et modifiant la terminologie relative à la compétence exercée par le Parlement en application des articles 16, 25, 26, 35 et 43 du décret du 24 juillet 1997, précité. L'annulation était motivée par le fait que la description des socles de compétences était "à ce point (...) détaillée qu'elle ne peut raisonnablement être considérée comme «un référentiel» de base" ².

Comme la section de législation du Conseil d'État l'a rappelé à différentes reprises ³, il convient, à la lumière de ces arrêts, que le Gouvernement et le législateur

(1) Considérant B.9.

(2) Considérant B.11.

(3) Voir notamment, l'avis 29.663/2, donné le 22 décembre 1999, sur un avant-projet devenu le décret du 25 mai 2000 portant confirmation des profils de formation de conducteur/conductrice poids lourds, d'électricien installateur-monteur/électricienne installatrice-monteuse, d'ouvrier qualifié/ouvrière qualifiée en construction gros oeuvre, de conducteur/conductrice de machines de fabrication de produits textiles, de technicien/technicienne de la photographie, de bijoutier-joaillier/bijoutière-joaillière, de technicien/technicienne en comptabilité, d'auxiliaire familial/auxiliaire familiale et sanitaire, d'esthéticien/d'esthéticienne et du profil de formation spécifique de technicien/technicienne de cuisine de collectivité et définis conformément à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994 organisant la concertation pour l'enseignement secondaire (Doc. C.C.F., 1999-2000, n° 44/1); l'avis 36.374/2, donné le 26 janvier 2004, sur un avant-projet devenu le décret du 31 mars 2004 portant confirmation de certains profils de formation spécifiques définis conformément à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994 organisant la concertation pour l'enseignement secondaire (Doc. C.C.F., 2003-2004, n° 507/1); les avis 36.876/2 et 36.877/2, donnés le 26 avril 2004, respectivement sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 12 mai 2004 déterminant certains profils de formation définis conformément à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994 organisant la concertation pour l'enseignement secondaire et sur un avant-projet de décret "portant confirmation de certains profils de formation définis à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994 organisant la concertation pour l'enseignement secondaire".

décrétal⁴ s'assurent que les profils de formation qu'ils déterminent ne sont pas à ce point détaillés qu'ils violent les principes que la Cour d'arbitrage a dégagés dans ses arrêts précités.

Observations particulières

Préambule

Alinéas 2 et 3

Le présent projet trouve son fondement juridique dans les articles 39, 44, 45, 47 et 49 du décret du 24 juillet 1997, précité. Les alinéas 2 et 3 du préambule doivent dès lors être omis.

Alinéa 7

Il n'est plus nécessaire de viser au préambule, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 2 avril 2003 modifiant certains aspects de la législation relative à l'organisation et au fonctionnement de la section de législation du Conseil d'État, la délibération du Gouvernement sur la demande d'avis à donner par le Conseil d'État dans un délai de trente jours. L'alinéa 7 du préambule doit donc être omis.

(4) Dans le cadre de la procédure de confirmation, il va de soi que le Parlement de la Communauté française a la possibilité de modifier les profils de formation et d'en fixer l'entrée en vigueur.
Voir, en ce sens, les avis 26.242/2, donné le 23 avril 1997, sur un avant-projet devenu le décret du 24 juillet 1997, précité (Doc. C.C.F., 1996-1997, n° 1152/1) et 28.327/2, donné le 26 octobre 1998, sur un avant-projet devenu le décret du 8 mars 1999 portant approbation de profils de formation tels que définis à l'article 6 du décret du 27 octobre 1994, organisant la concertation pour l'enseignement secondaire (Doc. C.C.F., 1998-1999, n° 286/1).

Alinéa 8

L'alinéa 8 doit être rédigé comme suit :

"Vu l'avis 38.849/2/V, du Conseil d'État, donné le 22 août 2005, en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État".

DispositifArticle 36

L'article 36 du projet fait rétroagir les articles 1^{er} à 8 de l'arrêté en projet au 1^{er} septembre 2004.

En vertu d'un principe général de droit, la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle. En l'absence d'une disposition légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire notamment à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de sécurité juridique et les droits individuels.

Il appartient à l'auteur du projet de vérifier si ces conditions exceptionnelles sont réunies. À défaut, il n'y a pas lieu de déroger à la règle habituelle d'entrée en vigueur des textes réglementaires.

Annexes

Les annexes doivent être numérotées, porter la mention "Annexe à l'arrêté ...", être assortie in fine, de la mention : "Vu pour être annexé à l'arrêté du ..." et revêtir la même signature que l'arrêté lui-même.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président du Conseil d'État, président,
	P. LEWALLE,	conseillers d'État,
	P. QUERTAINMONT,	
Madame	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. R. WIMMER, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

R. ANDERSEN