

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 39.507/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre-Présidente du Gouvernement de la Communauté française, le 29 novembre 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "relatif aux statuts des maîtres de religion et professeurs de religion", a donné le 21 décembre 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

En vertu de l'article 32 du décret du 12 juin 2003 définissant et organisant la participation des étudiants au sein des institutions universitaires et instaurant la participation des étudiants au niveau communautaire,

"(...) les organisations représentatives au niveau communautaire reconnues sont concertées sur tout projet de décret ou d'arrêté réglementaire relatif à l'enseignement supérieur ou aux allocations et prêts d'études".

L'avant-projet examiné est relatif à l'enseignement supérieur en ce qu'il restreint le champ d'application de l'arrêté royal du 25 octobre 1971 fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholique, protestante, israélite, orthodoxe et islamique des établissements d'enseignement de la Communauté française, excluant son application aux Hautes Écoles (articles 122) et en ce que, à titre transitoire, il rend les modifications apportées à l'arrêté du 25 octobre 1971 applicables aux professeurs de religion nommés à titre définitif (article 182 de l'avant-projet).

Selon les informations transmises au Conseil d'État, cette concertation n'a pas encore eu lieu. Dans l'hypothèse où le texte de l'avant-projet serait encore modifié ultérieurement pour tenir compte des résultats de cette concertation, il faudrait à nouveau soumettre le texte ainsi modifié à l'avis du Conseil d'État, section de législation.

Observations générales

I. Les différences de traitement requises par la spécificité des cours philosophiques

1. L'avant-projet examiné a essentiellement pour objet, d'une part, de conférer un statut aux maîtres et professeurs de religion subsidiés de l'enseignement officiel subventionné (Titre I^{er}) ⁽¹⁾ et, d'autre part, de moderniser le statut des maîtres et professeurs de religion des établissements d'enseignement de la Communauté française (Titre II).

Le coeur de la matière réside actuellement dans l'article 9 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, qui dispose :

"Dans les établissements d'enseignement de l'Etat, l'enseignement de la religion est donné par les ministres des cultes ou leur délégué nommés par le Ministre de l'Instruction publique sur proposition des chefs des cultes intéressés.

Dans les autres établissements officiels d'enseignement secondaire, il est donné par les ministres des cultes ou leur délégué nommés par le pouvoir organisateur sur proposition des chefs des cultes intéressés.

Dans les écoles primaires officielles autres que celles de l'Etat, les ministres des divers cultes sont invités à donner l'enseignement de la religion ou à le faire donner sous leur surveillance soit par un instituteur de l'établissement, s'il y consent, soit par une personne agréée par le pouvoir organisateur.

L'inspection des cours de religion dans les établissements d'enseignement de l'Etat est assurée par les délégués des chefs des cultes nommés par le Ministre de l'Instruction publique sur proposition des chefs des cultes intéressés.

Dans les autres établissements officiels d'enseignement, l'inspection de l'enseignement de la religion est exercée par les délégués des chefs des cultes. Ces délégués remplissent leur mission dans les conditions à déterminer par arrêté royal.

Les chefs des cultes notifient la nomination de leurs délégués au Ministre de l'Instruction publique qui après en avoir donné acte, transmet les informations nécessaires aux administrations intéressées, ainsi qu'aux inspecteurs compétents de l'enseignement de l'Etat.

⁽¹⁾ Ce statut était déjà annoncé lors de l'élaboration du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné (Moniteur belge du 13 octobre 1994). Voir l'avis 22.463/2, donné le 20 décembre 1993, sur l'avant-projet devenu le décret du 6 juin 1994, précité (Doc. C.C.F., 1993-1994, n° 156/1).

Tous les ans, au mois d'octobre, chacun des chefs des cultes adresse au Ministre de l'Instruction publique un rapport détaillé sur la manière dont l'enseignement de la religion est donné dans ces établissements."

2. Le statut des maîtres et professeurs de religion diffère fondamentalement de celui des autres enseignants essentiellement dans trois matières.

Tout d'abord, le chef de culte intervient, au côté du pouvoir organisateur ou du Gouvernement, pour la désignation et l'application du régime disciplinaire ⁽²⁾.

Ensuite, les maîtres et professeurs de religion ne peuvent prétendre à des fonctions de sélection ou de promotion, par exemple la fonction de directeur d'école, à l'exception des maîtres et professeurs de religion de l'enseignement communautaire qui peuvent prétendre à la fonction de promotion d'inspecteur de religion dans les établissements de la Communauté française ⁽³⁾.

Enfin, un "cloisonnement net" ⁽⁴⁾ est établi par le seul fait de l'établissement de statuts distincts, entre les fonctions de maître ou professeur de religion, d'une part, et d'autres fonctions d'enseignement, d'autre part, notamment pour la prise en compte de l'ancienneté.

3. Ces différences de traitement doivent être justifiées par l'existence de différences objectives, conformément à l'article 24, § 4, de la Constitution.

⁽²⁾ Article 9 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement; notamment, les articles 31 et 37 de l'arrêté royal du 25 octobre 1971 fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholique, protestante, israélite, orthodoxe et islamique des établissements d'enseignement de la Communauté française; dans l'avant-projet examiné, notamment, les articles 3, 21, 26, 38 et 50, § 2.

⁽³⁾ Article 9 de la loi du 29 mai 1959, précitée; article 31 de l'arrêté du 25 octobre 1971, précité. Sur la limitation de cette exception, voir ci-après l'observation n° 11.

⁽⁴⁾ Selon l'expression de l'exposé des motifs de l'avant-projet examiné.

Le principe de l'intervention du chef de culte dans la nomination des maîtres et professeurs de religion est déjà consacré par l'article 9 de la loi du 29 mai 1959, précitée, lequel a fait l'objet d'une interprétation large au regard de l'article 21 de la Constitution ⁽⁵⁾.

Toutefois, même si la reconnaissance du principe constitutionnel de la souveraineté dont les organes ecclésiastiques jouissent à l'intérieur de la sphère d'autorité qui leur est propre, implique qu'une organisation religieuse reste souveraine à l'intérieur de sa sphère juridique spécialisée non seulement quant à l'authenticité de sa doctrine, mais aussi, en vertu de l'article 21 de la Constitution, quant à son organisation et son fonctionnement internes, il n'en demeure pas moins que ce principe connaît certains tempéraments compte tenu d'autres principes constitutionnels. Ainsi, s'agissant de l'intervention du chef de culte dans la désignation des maîtres et professeurs de religion dans l'enseignement libre subventionné, la Cour d'arbitrage a considéré que le législateur décrétoal avait réalisé.

"(...) un équilibre acceptable entre, d'une part, le pouvoir de subordonner à des conditions déterminées l'octroi de subventions-traitements pour l'enseignement de la religion et, d'autre part, l'autonomie doctrinale et organisationnelle qui est reconnue en principe à chacun des cultes" ⁽⁶⁾.

4. Il se déduit de cette jurisprudence fondée sur les articles 21 et 24 de la Constitution que les maîtres et professeurs de religion dépendent, tout au long de leur carrière, de deux autorités distinctes, à savoir, les organisations ecclésiastiques et le pouvoir organisateur. Le décret fixant leur statut doit donc veiller à conjuguer l'intervention de ces deux autorités depuis la désignation des maîtres et professeurs de religion jusqu'à leur sortie de charge, en passant par l'inspection pédagogique et le contrôle disciplinaire dont ils font l'objet.

⁽⁵⁾ Voir C.E., arrêt n° 16.993 du 29 avril 1975, Van Grembergen. Dans le même sens, la Cour de cassation a, au vu de l'article 21 de la Constitution, jugé : "que du principe ainsi affirmé de l'autonomie organisationnelle de chaque confession, il se déduit, d'une part, que la nomination et la révocation des ministres d'un culte ne peuvent être décidées que par l'autorité religieuse compétente, conformément aux règles du culte, et que, d'autre part, la discipline et la juridiction ecclésiastiques ne peuvent s'exercer sur ces ministres du culte que par la même autorité et conformément aux mêmes règles", ce qui exclut la compétence des cours et tribunaux en la matière (arrêt du 20 octobre 1994, J.L.M.B., 1995, pp. 503-509, et les observations de L.-L. Christians, "L'autonomie des systèmes religieux : réaffirmation d'un principe".)

⁽⁶⁾ Cour d'arbitrage, arrêt n° 18/93 du 4 mars 1993, considérant B.3.5.

Puisque le pouvoir organisateur voit sa liberté de choisir les maîtres et professeurs de religion largement contrainte, il est normal que l'on ne puisse lui imposer pareils membres du personnel pour exercer d'autres fonctions et que, partant, les carrières soient cloisonnées. En outre, s'agissant de services publics organiques astreints à un degré de neutralité plus ou moins important, il est également normal que les maîtres et professeurs de religion n'aient pas accès, au sein de ces établissements, à des fonctions de sélection ou de promotion autres que celle d'inspecteur de religion.

Les différences de traitement relevées plus haut (voir ci-avant, l'observation n° 2) non seulement ne méconnaissent pas l'article 24, § 4, de la Constitution, mais apparaissent nécessaires pour prendre en compte la situation différente dans laquelle se trouvent les maîtres et professeurs de religion par rapport aux autres enseignants.

La question se pose toutefois de savoir si deux autres conséquences ne doivent pas être tirées des principes qui viennent d'être rappelés. D'une part, ne faut-il pas établir une incompatibilité entre la fonction de maître ou professeur de religion et une autre charge d'enseignement ? D'autre part, les maîtres et professeurs de morale non-confessionnelle ne doivent-ils pas être soumis au même statut que les maîtres et professeurs de religion ?

5. Le membre du personnel qui enseignerait à la fois la religion et d'autres matières serait soumis à deux statuts différents. Une difficulté doit être envisagée.

Comme le relève le commentaire des articles relatifs aux devoirs et incompatibilités, le l'auteur de l'avant-projet n'entend pas déroger au décret du 17 décembre 2003 organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné ⁽⁷⁾. Celui-ci distingue nettement les contraintes qui pèsent sur les titulaires des cours de religion et de morale non confessionnelle, qui ne sont astreints qu'à l'interdiction "de dénigrer les positions exprimées dans les cours parallèles" (article 6, alinéa 1^{er}), tandis que les autres membres du personnel, "afin notamment de garantir le

⁽⁷⁾ À cet égard, l'auteur de l'avant-projet doit justifier comment concilier l'article 8 de l'avant-projet qui interdit aux maîtres et professeurs de religion d'exposer les élèves à des actes de propagande religieuse ou philosophique avec l'article 6 du décret du 17 décembre 2003, précité, qui ne prohibe que le dénigrement des autres cours philosophiques.

choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle", doivent, entre autres, s'abstenir "de toute attitude et de tout propos partisan dans les problèmes idéologiques, moraux ou sociaux, qui sont d'actualité et divisent l'opinion publique" et refuser "de témoigner en faveur d'un système philosophique ou politique quel qu'il soit" (article 5, 3°).

Si la volonté reste de maintenir inchangés les principes du décret du 17 décembre 2003, précité, qui s'inspirent directement du décret du 31 mars 1994 définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté, l'auteur de l'avant-projet doit exposer comment se concilient ces deux obligations différentes dans le chef d'une même personne qui, au sein d'un même établissement officiel enseigne à la fois la religion et une autre matière astreinte à la neutralité

6. En l'état actuel du droit, les professeurs de morale non confessionnelle sont, contrairement aux maîtres et professeurs de religion, soumis aux mêmes règles statutaires que les autres enseignants. La seule différence réside dans une condition particulière de nomination, inscrite à l'article 10 de la loi du 29 mai 1959, précitée, à savoir que le cours est confié par priorité à un titulaire d'un diplôme d'enseignement officiel. Pour l'enseignement primaire, il est même souhaité que le titulaire ait suivi pareil cours de morale. Le fait que le pouvoir organisateur conserve intégralement son pouvoir de nomination, contrairement à ce qui est prévu pour les titulaires des cours de religion, a pu justifier que les professeurs de morale soient soumis au statut général et non aux règles particulières applicables aux maîtres et professeurs de religion.

Depuis, les religions et la morale non confessionnelle ont été traitées de manière rigoureusement égale par la Constitution.

Tel qu'il résulte de la révision constitutionnelle de 1988, l'article 24, § 1^{er}, alinéa 4, de la Constitution dispose que

"Les écoles organisées par les pouvoirs publics offrent, jusqu'à la fin de l'obligation scolaire, le choix entre l'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle."

.../...

La révision constitutionnelle du 5 mai 1993 a ajouté un paragraphe 2 à l'article 181 de la Constitution, prévoyant qu'à l'instar des ministres des cultes, les "délégués des organisations reconnues par la loi qui offrent une assistance morale selon une conception philosophique non confessionnelle" voient leur traitement et leur pension pris en charge par l'État. Mettant ainsi sur pied d'égalité les ministres des cultes et les délégués du Conseil central laïque ⁽⁸⁾, la Constitution ouvre la voie à un traitement égal des professeurs de religion et de morale, s'agissant des conditions de leur nomination. En Communauté flamande, les maîtres et professeurs de morale sont désormais nommés "sur une base consensuelle avec l'instance compétente de la morale non confessionnelle" ⁽⁹⁾.

En Communauté française, dans l'enseignement officiel, les cours de religion et de morale sont, depuis quelques années, dans l'esprit de la révision constitutionnelle du 5 mai 1993 ⁽¹⁰⁾, de plus en plus placés sur un pied d'égalité pour ce qui est de leur organisation et des contrôles dont ils font l'objet ⁽¹¹⁾. L'on a déjà vu que leurs titulaires n'étaient pas astreints à la neutralité. Le législateur décentral n'intervient pas dans le contenu des cours de religion ou de morale ⁽¹²⁾. Conformément à son article 1^{er}, le décret du 20 décembre 2001 fixant le statut des membres du personnel du service d'inspection

⁽⁸⁾ Voir l'article 2 de la loi du 21 juin 2002 relative au Conseil central des Communautés philosophiques non confessionnelles de Belgique, aux délégués et aux établissements chargés de la gestion des intérêts matériels et financiers des communautés philosophiques non confessionnelles reconnues.

⁽⁹⁾ Article 17, § 5, alinéa 2, du décret du 27 mars 1991 relatif au statut de certains des membres du personnel de l'enseignement communautaire, tel que modifié par le décret du 14 février 2003; article 4 du décret du 27 mars 1991 relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres psycho-médico- sociaux subventionnés, tel que modifié par le décret du 14 février 2003.

⁽¹⁰⁾ Voir en ce sens A. Overbeeke, "Recht op keuzevrijstelling van van het in openbare scholen aangeboden levensbeschouwelijk onderricht. Een stand van zaken", T.O.R.B., 1999-2000, p. 263.

⁽¹¹⁾ Cette exigence est énoncée à l'article 5, alinéa 2, du décret du 31 mars 1994, précité, et à l'article 6, alinéa 2, du décret du 17 décembre 2003, précité.

⁽¹²⁾ Par exemple, aucun texte n'assigne des socles de compétences ou des compétences terminales aux cours de religion et de morale non confessionnelle (voir notamment l'article 2 de l'arrêté du 29 octobre 1997 relatif à l'organisation et au fonctionnement des groupes de travail, qui ne crée pas de groupe de travail pour la religion et la morale; le décret 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 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, ne vise pas davantage les cours de religion et de morale).

de la Communauté française pour l'enseignement maternel, l'enseignement primaire et l'enseignement fondamental ordinaires subventionnés par la Communauté française ne s'applique pas aux inspecteurs du cours de morale non confessionnelle ni aux inspecteurs des cours de religion ⁽¹³⁾.

Au vu de ces éléments, il conviendrait soit de soumettre les maîtres et professeurs de morale non confessionnelle au même statut que les maîtres et professeurs de religion, soit de démontrer dans l'exposé des motifs pourquoi il convient d'appliquer un traitement différent à ces deux catégories.

II. Le principe d'égalité et la multiplicité des statuts

A. Les difficultés résultant de la multiplication des statuts

7. Lors de l'élaboration du statut des maîtres et professeurs de religion de l'enseignement officiel subventionné, l'auteur de l'avant-projet de décret s'est manifestement inspiré notamment du décret du 6 juin 1994, précité, (qui s'applique aux mêmes pouvoirs organisateurs) et du décret du 12 mai 2004 fixant le statut des membres du personnel administratif, du personnel de maîtrise, gens de métier et de service des établissements d'enseignement organisé par la Communauté française (qui est le statut le plus récent).

Il en résulte que l'auteur de l'avant-projet de décret a créé un statut moderne pour une catégorie de personnel d'un réseau d'enseignement (Titre I^{er} de l'avant-projet) et apporté des modifications à un statut de la même catégorie de personnel mais d'un autre réseau d'enseignement, celui de la Communauté, pour le moderniser sans pour autant adapter les statuts des autres catégories de personnel de ce réseau (Titre II de l'avant-projet).

⁽¹³⁾ Selon l'exposé des motifs, "Ce décret ne s'applique pas aux inspecteurs des cours de religion et de morale non-confessionnelle pour lesquels il n'existe pas à l'heure actuelle de statut particulier. On leur applique par analogie le statut fixé par l'arrêté royal du 22 mars 1969, comme on le faisait jusqu'à présent pour les inspecteurs pour l'enseignement fondamental subventionné. A brève échéance, il paraît cependant nécessaire de les doter d'un statut prenant également en compte leurs spécificités propres" (Doc. C.C.F., 2001-2002, n° 219/1, p. 4).

Cette manière de procéder crée des difficultés importantes au regard de l'égalité entre les membres du personnel, consacré par l'article 24, § 4, de la Constitution.

Les règles d'interprétation requièrent qu'à une différence de rédaction dans des dispositions comparables de deux statuts, corresponde un traitement différent. L'article 7, alinéa 4, de l'avant-projet, interdit aux maîtres et professeurs de religion de l'enseignement officiel subventionné "tout acte de harcèlement". Il reproduit l'article 6, alinéa 4, du décret du 12 mai 2004, précité. Pareille interdiction ne se retrouve cependant pas encore dans le décret du 6 juin 1994, précité. Il s'en déduit qu'au sein d'un établissement officiel subventionné, parmi le personnel enseignant, seuls les maîtres et professeurs de religion se voient interdire des comportements pouvant être qualifiés de harcèlement. La multiplication des textes statutaires contenant inmanquablement des différences de rédaction risque de mener à des interprétations stigmatisant une catégorie de personnel ou discriminant le personnel d'un réseau déterminé ⁽¹⁴⁾.

Comme l'a rappelé la section de législation dans son avis 36.508/2, donné le 26 février 2004, sur un avant-projet de décret devenu le décret du 12 mai 2004, précité,

"L'éparpillement des différents statuts du personnel ⁽¹⁵⁾ rend leur lisibilité particulièrement malaisée. Elle accroît la difficulté pour le législateur de garantir vraiment le respect du principe d'égalité entre les membres du personnel des différents réseaux d'enseignement et surtout à l'intérieur d'un réseau d'enseignement particulier, à savoir l'enseignement organisé par la Communauté française. En effet, le législateur communautaire devrait, en principe, apporter les mêmes modifications à tous ces textes ou à la plupart d'entre eux, lorsqu'il envisage de modifier l'un ou l'autre élément des statuts ⁽¹⁶⁾.

⁽¹⁴⁾ Voir, d'une part, les articles 26, 27, 43, 52, 57, 61 et 77 et, d'autre part, les articles 140, 141, 143, 153, 155, 156 et 168 de l'avant-projet de décret. Cet exemple démontre par ailleurs de manière flagrante que le volume du texte en projet aurait pu être fortement réduit en établissant un seul statut pour les maîtres de religion et professeurs de religion des trois réseaux d'enseignement et en évitant des répétitions inutiles au sein même des trois statuts.

⁽¹⁵⁾ Ces textes ont été adoptés durant une période s'étendant sur quatre décennies, les options politiques qui les ont inspirés ont varié et leur structure est souvent fort différente.

⁽¹⁶⁾ Voir notamment le décret du 17 juillet 2003 accordant une priorité au membre du personnel victime d'un acte de violence et introduisant la suspension préventive des membres du personnel temporaires et la mise en disponibilité par retrait d'emploi dans l'intérêt du service dans les réseaux d'enseignement de la Communauté française et subventionnés ; voir également l'avis 34.693/2, donné le 3 mars 2003, sur un avant-projet de décret devenu le décret du 8 mai 2003 modifiant certaines dispositions applicables en matière de congés et organisant la protection de la maternité (Doc. C.C.F., 2002-2003, n° 392/1).

L'avant-projet examiné a pour effet de renforcer cette difficulté, (...)

S'il ne paraît pas possible de fixer un statut unique pour toutes les catégories du personnel de tous les réseaux d'enseignement, ainsi que de tous les réseaux d'enseignement, il convient néanmoins d'éviter l'augmentation constante du nombre de statuts différents applicables à ces membres du personnel ⁽¹⁷⁾" ⁽¹⁸⁾.

8. Selon l'exposé des motifs, la rédaction

"(...) d'un statut propre pour les maîtres de religion et professeurs de religion des établissements d'enseignement officiel subventionné permet à ces derniers une lecture plus aisée des dispositions statutaires auxquelles ils sont soumis grâce à une vision globale et une lecture directe de celles-ci".

L'on notera toutefois que cet objectif serait également atteint si le décret du 6 juin 1994, précité, était étendu aux maîtres et professeurs de religion, en y énonçant clairement les exceptions applicables à cette dernière catégorie de personnel. Cette méthode présenterait l'avantage d'éviter la multiplication des statuts et les difficultés qui en résultent, les différences de traitement apparaissant en outre clairement. Cette méthode a été adoptée par la Communauté flamande dans ses décrets du 27 mars 1991 ⁽¹⁹⁾, l'un relatif au statut de certains des membres du personnel de l'enseignement communautaire, l'autre relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres psycho-médico-sociaux subventionnés. La Communauté française a fait de même dans son décret du 1^{er} février 1993 fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement libre subventionné.

⁽¹⁷⁾ Dans son avis 31.819/2, donné le 10 octobre 2001, sur un avant-projet de décret devenu le décret du 20 décembre 2001, précité, le Conseil d'État soulignait déjà :
"Comme le relève l'exposé des motifs, l'avant-projet de décret examiné vise à combler un vide juridique, à savoir l'absence de statut pour les inspecteurs de l'enseignement maternel, primaire et fondamental ordinaire subventionné. Il est toutefois permis de se demander s'il n'aurait pas suffi d'étendre par décret le champ d'application de l'arrêté royal du 22 mars 1969, (précité)". (Doc. C.C.F., 2001-2002, n° 219/1).

⁽¹⁸⁾ Doc. C.C.F., 2003-2004, 520/1, pp. 190 à 198.

⁽¹⁹⁾ Moniteur belge du 25 mai 1991.

Si, par contre, l'auteur de l'avant-projet entend insister davantage sur la spécificité de la fonction de maître ou professeur de religion, il pourrait, à tout le moins, rédiger un statut propre, applicable dans tous les réseaux ou en tout cas à l'enseignement officiel. Cette méthode offrirait l'avantage de ne pas maintenir l'arrêté royal du 25 octobre 1971, précité. En effet, il n'est pas de bonne technique législative de maintenir un texte de nature réglementaire en y apportant d'importantes modifications par décret.

9. Quoiqu'il en soit, comme l'a relevé la Cour d'arbitrage,

"Pour justifier, au regard de la règle d'égalité et de non-discrimination, une différence de traitement entre les membres du personnel des réseaux d'enseignement, il ne suffit pas d'indiquer l'existence de différences objectives entre ces membres du personnel. Il doit encore être démontré qu'à l'égard de la matière réglée, la distinction alléguée est pertinente pour justifier raisonnablement une différence de traitement."⁽²⁰⁾

L'avant-projet examiné ne peut donc introduire de différences de traitement, soit entre les maîtres et professeurs de religion des différents réseaux (voir point B. ci-après), soit à l'intérieur d'un réseau entre les différentes catégories de personnel (voir point C. ci-après), soit encore au sein de la même catégorie dans le même réseau (voir point D. ci-après), que si la distinction repose, pour reprendre les termes de l'article 24, § 4, de la Constitution, sur des "caractéristiques propres à chaque pouvoir organisateur qui justifient un traitement approprié".

⁽²⁰⁾ Par exemple, arrêt n° 38/96 du 27 juin 1996, considérant B.5.3.

De ce point de vue, certaines différences de traitement méritent particulièrement d'être relevées ⁽²¹⁾.

B. L'égalité entre les maîtres et professeurs de religion des différents réseaux

10. Dans l'enseignement de la Communauté, les articles 4, alinéa 1^{er}, 8°, et 12, alinéa 1^{er}, 10°, en projet, de l'arrêté royal du 25 octobre 1971, précité, (articles 128 et 147 de l'avant-projet de décret) disposent que nul ne peut être désigné à titre temporaire ou être admis au stage s'il n'a pas introduit sa candidature dans la forme et le délai fixés par l'appel aux candidats. Les articles 5^{quater}, alinéa 3, et 6, alinéa 3, en projet, (articles 133 et 137 de l'avant-projet de décret) prévoient que le classement des candidats dépend notamment du nombre de candidatures introduites. L'auteur de l'avant-projet étend dès lors les règles prévues en cette matière par l'arrêté royal du 22 mars 1969, précité, (voir notamment le commentaire de l'article 131 de l'avant-projet de décret).

Il convient tout d'abord de se demander si la procédure d'appel aux candidatures - qui n'existe pas actuellement - se justifie au regard de l'article 9 de la loi du 29 mai 1959, précitée, qui prévoit que l'enseignement de la religion est donné par les ministres des cultes ou leur délégué nommés par le Gouvernement sur proposition des chefs des cultes intéressés. Cet appel aux candidatures limite en effet fortement la liberté de proposition du chef de culte.

⁽²¹⁾ Il est renvoyé pour le surplus aux observations faites dans les avis rendus sur de précédents avant-projet de décrets portant statuts de différentes catégories de personnel enseignant, notamment l'avis 26.387/2, donné le 18 juin 1997, sur un avant-projet devenu le décret du 24 juillet 1997, fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant et du personnel auxiliaire d'éducation des Hautes Ecoles organisées ou subventionnées par la Communauté française (Doc. C.C.F., 1996-1997, n° 174/1), l'avis 31.801/2, donné le 9 juillet 2001, sur un avant-projet devenu le décret du 20 décembre 2001 fixant les règles spécifiques à l'Enseignement supérieur artistique organisé en Ecoles supérieures des Arts (organisation, financement, encadrement, statut des personnels, droits et devoirs des étudiants) (Doc. C.C.F., 2001-2002, n° 207/1), l'avis 32.244/2, donné le 3 décembre 2001, sur un avant-projet devenu le décret du 31 janvier 2002 fixant le statut des membres du personnel technique subsidie des centres psycho-médico-sociaux officiels subventionnés (Doc. C.C.F., 2001-2002, n° 231/1), l'avis 36.508/2, donné le 26 février 2004, sur un avant-projet devenu le décret du 12 mai 2004 fixant le statut des membres du personnel administratif, du personnel de maîtrise, gens de métier et de service des établissements d'enseignement organisé par la Communauté française (Doc. C.C.F., 2003-2004, n° 520/1).

Si cette procédure se justifie, il faudrait alors démontrer davantage que ne le fait l'exposé des motifs ⁽²²⁾ pourquoi elle n'est pas transposable à l'enseignement officiel subventionné. En effet, selon l'avant-projet, dans l'enseignement organisé par la Communauté, le chef du culte ne pourra proposer qu'un candidat qui a répondu à l'appel aux candidats alors que, dans l'enseignement officiel subventionné, le chef du culte dispose d'une liberté plus grande car il pourra proposer, par exemple, un candidat qui a introduit sa candidature spontanément.

11. Dans l'enseignement de la Communauté, l'article 31 de l'arrêté du 25 octobre 1971, précité, permet aux maîtres et professeurs de religion d'accéder à la fonction de promotion d'inspecteur de religion. Pareille possibilité n'est pas envisagée pour l'enseignement officiel subventionné. Il convient à cet égard de rappeler qu'en vertu de l'article 9, alinéa 5, de la loi du 29 mai 1959, précitée, dans l'enseignement officiel subventionné, l'inspection est exercée par les délégués des chefs des cultes dans les conditions à déterminer par arrêté royal. Or, à ce jour, cet arrêté n'a pas été pris.

Au cas où l'auteur de l'avant-projet entend maintenir la différence de traitement celle-ci doit être justifiée dans l'exposé des motifs.

12. D'autres différences peuvent encore être relevées. Ainsi, l'avant-projet de décret maintient le stage (articles 145 et suivants de l'avant-projet) et le signalement (articles 166 et suivants de l'avant-projet) dans l'enseignement de la Communauté mais ne les introduit pas dans l'enseignement officiel subventionné.

Selon l'exposé des motifs,

"Appliquer cette forme de signalement aux établissements d'enseignement officiel subventionné signifierait l'introduction d'une appréciation d'un membre du personnel pouvant avoir une influence lors d'une mise au travail ultérieurement auprès d'autres pouvoirs organisateurs."

⁽²²⁾ Qui se contente de prendre en compte la multiplicité des pouvoirs organisateurs.

Pour autant que cette justification soit admissible, elle ne permet pas de démontrer pourquoi le signalement a été introduit dans l'enseignement libre subventionné, sous la forme d'un dossier professionnel ⁽²³⁾.

C. L'égalité entre les maîtres et professeurs de religion et les autres catégories d'enseignants

13. L'article 20, § 2, de l'avant-projet de décret énonce qu'en cas de pénurie, le pouvoir organisateur peut, sur proposition du chef du culte, désigner à titre temporaire une personne qui n'est pas titulaire du titre requis.

L'article 120 de l'avant-projet de décret dispose :

"Cessent de s'appliquer aux membres du personnel soumis au présent titre :

- 1° (...);
- 2° l'arrêté royal du 20 juin 1975 relatif aux titres suffisants dans l'enseignement gardien et primaire;
- 3° l'arrêté royal du 30 juillet 1975 relatif aux titres jugés suffisants dans les établissements d'enseignement professionnel secondaire de plein exercice et de promotion sociale;
- 4° l'arrêté royal du 30 juillet 1975 relatif aux titres jugés suffisants dans l'enseignement secondaire dispensé dans les établissements d'enseignement moyen ou d'enseignement normal officiels subventionnés;
- 5° l'arrêté royal du 31 août 1978 relatif aux titres jugés suffisants dans les établissements subventionnés d'enseignement artistique qui dispensent un enseignement secondaire des arts plastiques."

⁽²³⁾ Article 27bis du décret du 1^{er} février 1993, précité. Voir à cet égard l'avis 33.521/2, donné le 18 septembre 2002, sur un avant-projet devenu le décret du 19 décembre 2002 modifiant certaines dispositions relatives au statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement libre subventionné, (Doc. C.C.F., 2002-2003, n° 330/1).

Dans son avis 36.636/4, donné le 17 mars 2004, sur un avant-projet de la Communauté germanophone devenu le décret du 17 mai 2004 portant des mesures en matière d'enseignement 2004/I, le section de législation a relevé dans une première observation générale :

"L'article 12*bis*, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, inséré par la loi du 11 juillet 1973, dispose :

«Par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres, le Roi fixe d'une manière uniforme pour tous les réseaux d'enseignement et pour tous les membres du personnel rémunérés ou subsidiés par l'État, les titres requis pour l'exercice des différentes fonctions et, à défaut de porteurs de titres requis, les titres jugés suffisants (...).»

Cette disposition aurait dû entrer en vigueur, selon l'exposé des motifs, «à une date que le Roi fixera dans l'arrêté exécutant l'article 12*bis* nouveau de la loi du 29 mai 1959, précitée, et au plus tard le 31 août 1974» ⁽²⁴⁾. La date limite d'entrée en vigueur a ultérieurement été postposée jusqu'au 31 août 1990 par l'article 25 du décret du 26 juin 1989 portant des mesures urgentes en matière d'enseignement. Néanmoins, l'article 12*bis*, § 2, précité, qui constitue un élément essentiel pour garantir le respect de l'article 24, § 4, de la Constitution, n'a jamais été exécuté.

L'arrêté royal du 20 juin 1975 relatif aux titres suffisants dans l'enseignement gardien et primaire, auquel est apportée une modification substantielle par l'article 9 de l'avant-projet, a été pris sur la base de l'article 22*bis* de la loi du 11 juillet 1973, précitée, modifié par le décret du 26 juin 1989, selon lequel :

«Par mesure transitoire et avant le 31 août 1990, l'Exécutif peut, pour les membres du personnel subventionnés qui, sans posséder les titres requis sont toutefois porteurs d'autres titres de capacité qu'il juge suffisants, déterminer les modalités de fixation des subventions-traitements».

Dans son avis 20.926/2, donné le 2 juillet 1991, sur un avant-projet de décret devenu le décret de la Communauté française du 19 juillet 1991 portant certaines dispositions urgentes en matière d'enseignement ⁽²⁵⁾, le Conseil d'État a souligné que l'article 22*bis* de la loi du 11 juillet 1973, précitée, et, par voie de conséquence, ses arrêtés d'exécution (dont notamment celui du 20 juin 1975 précité) vont à l'encontre de l'article 12*bis*, § 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 mai 1959, précitée, qui tend précisément à garantir le respect de l'article 24, § 4, de la Constitution.

⁽²⁴⁾ Doc. parl. Chambre, 1972-1973, 635/1.

⁽²⁵⁾ Doc. C.C.F., 1990-1991, 213/1.

Ultérieurement, le Conseil d'État a relevé que, si la Communauté française

«(...) persiste dans l'intention de modifier la réglementation relative aux titres jugés suffisants dans l'enseignement maternel et primaire, (elle) doit adopter un texte autonome qui s'applique aux membres du personnel de tous les réseaux et non pas procéder par la modification d'un texte applicable seulement aux membres du personnel subventionnés».⁽²⁶⁾

Dans un avis très récent ⁽²⁷⁾, le Conseil d'État a encore eu l'occasion de constater que

«(...) le statut des enseignants (du réseau de la Communauté française) ne prend pas en compte de tels titres jugés suffisants»

et que

(...). L'égalité serait mieux assurée, si comme le requiert depuis 1973 l'article 12*bis*, § 2, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, le régime des titres jugés suffisants était étendu au réseau de la Communauté française».

Ainsi, pour respecter l'article 24, § 4, de la Constitution, il convient en premier lieu, à l'instar de ce que prévoit l'article 12*bis*, § 2, de la loi du 29 mai 1959 précitée, d'établir de manière uniforme, par décret et pour tous les membres du personnel de tous les réseaux d'enseignement, les titres requis et les titres jugés suffisants, au lieu d'apporter une modification substantielle à l'arrêté royal du 20 juin 1975 précité" ⁽²⁸⁾.

En abrogeant les arrêtés royaux du 20 juin 1975, 30 juillet 1975 et du 31 août 1978, précités, en ce qui concerne les maîtres et professeurs de religion subsidiés de l'enseignement officiel subventionné, l'avant-projet de décret vise dès lors à rétablir l'égalité entre les maîtres et professeurs de religion dans l'enseignement officiel, c'est-à-dire l'enseignement organisé par la Communauté française, d'une part, et l'enseignement

⁽²⁶⁾ Avis 21.129/2/V, donné le 30 août 1991, sur un projet d'arrêté devenu l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 3 septembre 1991 modifiant la réglementation relative aux titres jugés suffisants dans l'enseignement maternel et primaire.

⁽²⁷⁾ Avis 35.513/2, donné le 13 juin 2003, sur un avant-projet de décret devenu le décret de la Communauté française du 17 juillet 2003 portant des dispositions générales relatives à l'enseignement en langue d'immersion et diverses mesures en matière d'enseignement (Doc. C.C.F., 2002-2003, 428/1).

⁽²⁸⁾ Doc. C.C.germ., 2003-2004, 168/1, pp. 19 à 21.

organisé par les autres personnes morales de droit public, d'autre part ⁽²⁹⁾. Ce faisant, l'avant-projet de décret crée une nouvelle différence de traitement entre les maîtres et professeurs de religion de l'enseignement officiel et les maîtres et professeurs de religion de l'enseignement libre subventionné, alors que les membres du personnel de l'enseignement subventionné (officiel ou libre) ont, dans le passé, toujours été mis sur un pied d'égalité, en ce qui concerne les "titres suffisants".

Afin d'éviter cette nouvelle différence de traitement il serait préférable de suivre la suggestion émise dans l'avis précité de la section de législation, c'est-à-dire, conformément à l'article 12*bis*, § 2, de la loi du 29 mai 1959, précitée,

"(...) d'établir de manière uniforme, par décret et pour tous les membres du personnel de tous les réseaux d'enseignement, les titres requis et les titres jugés suffisants" ⁽³⁰⁾.

Dans le même avis, la section de législation a estimé que c'est aussi en application du principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics que l'article 12*bis*, § 2, alinéa 2, de la loi du 29 mai 1959, précitée, a établi une hiérarchie entre les titres. Dès lors l'auteur de l'avant-projet serait également en porte-à-faux par rapport à l'article 12*bis*, § 2, de la loi du 29 mai 1959, précitée, qui est, lui, tout à fait conforme à l'article 24, § 4, de la Constitution.

D. L'égalité au sein d'un même réseau et d'une même catégorie

14. L'article 83, §§ 1^{er} et 2, de l'avant-projet de décret contient une différence de traitement importante entre les maîtres et professeurs de religion qui sont mis en disponibilité par défaut d'emploi et ceux qui sont en perte partielle de charge. En effet, les premiers bénéficient d'une subvention-traitement d'attente. Par contre, les seconds conservent sans limitation de durée le bénéfice de la subvention-traitement liée aux prestations qu'ils exerçaient avant d'être déclarés en perte partielle de charge.

⁽²⁹⁾ Dans la définition des "titres requis", l'article 3, 1°, de l'avant-projet de décret renvoie d'ailleurs expressément aux "titres requis" repris en annexe de l'arrêté royal du 25 octobre 1971, précité.

⁽³⁰⁾ Avis 36.636/4, précité.

Cette différence de traitement ne paraît guère conforme à l'article 24, § 4, de la Constitution. L'auteur de l'avant-projet de décret doit en tout cas être en mesure de justifier cette différence de traitement.

III. La reconnaissance de la religion anglicane

15. Le culte anglican est une religion reconnue au sens de l'article 24, § 1^{er}, de la Constitution ⁽³¹⁾. L'avant-projet ne s'applique toutefois pas aux maîtres et professeurs de cette religion.

En son avis 26.189/2, donné le 26 mars 1997, sur un avant-projet devenu le décret du 14 juillet 1997 modifiant la loi du 29 mai 1959, précitée, la section de législation a fait cette observation, qui demeure d'actualité :

"Interrogée sur l'absence de référence à la religion anglicane dans l'article 8 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, religion reconnue par l'Etat belge, la fonctionnaire déléguée a répondu qu'aucune demande spécifique de la part des autorités religieuses du culte anglican n'a pas été adressée à la Communauté française.

Il convient, cependant, d'attirer l'attention de l'auteur du projet qu'en vertu de l'article 24, § 1^{er}, de la Constitution les pouvoirs publics, dont la Communauté française, doivent offrir, jusqu'à la fin de l'obligation scolaire, le choix entre l'enseignement d'une des religions reconnues et celui de la morale non confessionnelle.

Une méconnaissance de cette obligation pourrait être jugée discriminatoire par la Cour d'arbitrage" ⁽³²⁾.

⁽³¹⁾ Voir notamment l'article 28 de la loi du 2 août 1974 relative aux traitements des titulaires de certaines fonctions publiques et des ministres des cultes.

⁽³²⁾ Doc. C.C.F., 1996-1997, n° 150/1.

IV. Le cloisonnement dans l'enseignement libre non-confessionnel

16. Selon l'exposé des motifs, avec l'article 184 de l'avant-projet, "un cloisonnement net en terme d'ancienneté est opéré entre les fonctions d'enseignant de religion et celles d'enseignants des autres cours", dans l'enseignement libre non-confessionnel.

Si pareil cloisonnement se justifie dans l'enseignement officiel, du fait de l'intervention du chef de culte qui résulte des principes consacrés par la Constitution ⁽³³⁾, il ne se justifie pas, à tout le moins pour les mêmes raisons, dans l'enseignement libre où l'enseignement d'une religion n'est pas requis par la Constitution ⁽³⁴⁾.

Il conviendrait donc de justifier, dans l'exposé des motifs, l'établissement de ce cloisonnement et, le cas échéant, de justifier pourquoi il ne s'appliquerait pas à l'enseignement libre confessionnel, où les maîtres et professeurs de religion sont également engagés sur la proposition du chef de culte ⁽³⁵⁾.

Observation finale

Compte tenu des observations qui précèdent le Conseil d'État ne formule pas d'observations particulières sur les diverses dispositions de l'avant-projet qui reproduisent déjà largement, comme exposé précédemment, les dispositions de deux décrets déjà existants.

⁽³³⁾ Voir ci-avant, les observations n° 2 à 4.

⁽³⁴⁾ C'est, en effet, de manière délibérée qu'un pouvoir organisateur libre non-confessionnel offre éventuellement la possibilité de suivre l'un ou l'autre cours de religion. Voir, par exemple, l'article 10, alinéa 2, du décret du 13 juillet 1998 portant organisation de l'enseignement maternel et primaire ordinaire.

⁽³⁵⁾ Voir notamment l'article 30, § 2, du décret du 1^{er} février 1993, précité.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par MM. X. DELGRANGE et R. WIMMER, auditeurs.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS