

SV

ROYAUME DE BELGIQUE

-----

AVIS 40.144/2

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 mars 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "relatif à la concertation des Organes de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des centres PMS subventionnés", a donné le 26 avril 2006 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 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.

### Observations générales

#### A. Insertion dans la législation existante

1. L'avant-projet examiné vise, selon l'exposé des motifs, à mettre

"(...) en place une procédure de concertation des pouvoirs organisateurs lors de l'élaboration des décrets et arrêtés normatifs".

Cette concertation fait actuellement l'objet des articles 5 et 5bis de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, dite loi du Pacte scolaire.

L'article 5 de cette loi dispose :

"Les réformes fondamentales de l'enseignement font l'objet d'une concertation préalable entre le Gouvernement et les organes de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs d'enseignement reconnus par le Gouvernement.

Par réforme fondamentale, il faut entendre une modification dans l'orientation générale ou la durée des études et dans les conditions d'admission et de passage des élèves.

En ce qui concerne l'enseignement supérieur non universitaire, la concertation prévue à l'alinéa 1<sup>er</sup> est exercée directement par les pouvoirs organisateurs."

.../...

2. L'avant-projet examiné organise la concertation avec les organes de représentation et de coordination visés à l'article 5*bis* de la loi du Pacte scolaire. Comme l'a précisé le délégué de la Ministre-Présidente, il ne s'applique donc pas à l'enseignement supérieur non universitaire où, en vertu de l'article 5, alinéa 3, de la loi, la concertation se fait directement avec les pouvoirs organisateurs.

Le champ d'application du décret en projet devrait être précisé dans un article liminaire.

3. L'article 4 de l'avant-projet énonce les matières soumises à concertation. Or, l'article 5 de la loi du Pacte scolaire prévoit déjà une concertation qui porte sur les "réformes fondamentales" et définit cette notion.

Il résulte de l'article 4, c) et e), de l'avant-projet que le champ d'application de l'avant-projet de décret englobe celui visé par l'article 5, alinéa 2 de la loi du Pacte scolaire qui définit ce qu'il faut entendre par "réforme fondamentale".

L'article 5 de la loi du Pacte scolaire doit en conséquence être abrogé pour ce qui ne concerne pas l'enseignement supérieur non universitaire.

#### B. La sélection des organes de représentation et la composition de leur délégation

4. L'article 5*bis* de la loi du Pacte scolaire énonce les conditions de reconnaissance des organes de représentation et charge le Gouvernement de les reconnaître. La reconnaissance est accordée pour une durée de six ans (article 5*bis*, § 3) et est retirée dès qu'un organe de représentation cesse de répondre aux conditions fixées (article 5*bis*, § 4). Cette procédure permet à la fois d'assurer le caractère représentatif des organes et le respect du principe d'égalité <sup>(1)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> Exposé des motifs du projet devenu le décret du 14 novembre 2002 organisant la représentation des pouvoirs organisateurs d'enseignement subventionné et des centres psycho-médico-sociaux subventionnés (Doc. C.C.F., session 2001-2002, n° 326/1).

L'article 5, § 3, de l'avant-projet examiné déroge à cette procédure puisqu'il fixe la sélection des organes de représentation. Aucune justification n'est apportée au clichage de la détermination des organes de représentation.

L'article 5, § 3, de l'avant-projet sera revu afin de prévoir que la concertation se fait avec les organes de représentation reconnus par le Gouvernement conformément à l'article 5*bis* de la loi du Pacte scolaire.

Par ailleurs, l'auteur de l'avant-projet doit justifier pourquoi les délégations des organes de représentation seraient composées d'un nombre différent de membres.

### C. Concertation ou négociation ?

Selon l'exposé des motifs, la procédure de concertation organisée au chapitre III de l'avant-projet examiné

"(...) se calque sur la procédure de négociation avec les organisations syndicales prévue par la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités et par son arrêté d'exécution du 28 septembre 1984 ainsi que par le décret du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française".

La loi du 19 décembre 1974, précitée, distingue la négociation et la concertation.

Lors d'une négociation, les parties recherchent un accord. Si celui-ci est trouvé,

"(...) les conclusions de la négociation sont consignées dans un protocole (dit «protocole d'accord»). Ce protocole acquiert valeur d'accord unanime après sa signature par les parties en présence. Pour l'autorité, la valeur d'un tel accord est alors celle d'un engagement politique. L'autorité s'engage dès lors à consacrer les mesures convenues dans des textes légaux ou réglementaires. Le protocole ne lie toutefois pas l'autorité sur le plan juridique (...)" <sup>(2)</sup>.

---

<sup>(2)</sup> E. Peremans, "Les relations sociales", in J. Sarot, Précis de fonction publique, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 617.

Le décret du 19 mai 2004 relatif à la négociation en Communauté française confère la même portée à la procédure de négociation qu'il organise (article 14).

La concertation intervient dans des matières moins importantes que la négociation. Elle

"(...) se termine par un avis motivé qui reprend les positions des différentes délégations, concernant toute proposition dont un comité est saisi. La motivation de l'avis est un élément essentiel qui permettra à l'autorité d'apprécier les raisons qui ont amené les organisations syndicales à exprimer une opinion soit favorable, soit défavorable" <sup>(3)</sup>.

Il apparaît que l'avant-projet organise une procédure de négociation, qui se conclut par un protocole (article 13). L'avant-projet dénature donc des concepts bien connus en qualifiant cette procédure de concertation. Cela ne peut qu'entraîner la confusion.

Il convient donc, à l'article 5 de la loi du Pacte scolaire et dans l'avant-projet examiné, soit d'organiser une procédure de concertation, soit de qualifier correctement la procédure de négociation.

-----

---

<sup>(3)</sup> E Peremans, op. cit., p. 621.

La chambre était composée de

|           |                       |                                         |
|-----------|-----------------------|-----------------------------------------|
| Messieurs | Y. KREINS,            | président de chambre,                   |
|           | J. JAUMOTTE,          | conseillers d'État,                     |
| Madame    | M. BAGUET,            |                                         |
| Monsieur  | H. BOSLY,             | assesseur de la section de législation, |
| Madame    | A.-C. VAN GEERSDAELE, | greffier.                               |

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS