

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 46.398/2
DU 6 MAI 2009

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Enseignement obligatoire de la Communauté française, le 7 avril 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "fixant les règles d'approbation des programmes de cours dans l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française", a donné 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.

Observations générales

1. L'article 6 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, dite loi du Pacte scolaire, dispose :

"À condition de respecter un programme et un horaire minimum légalement fixés, chaque pouvoir organisateur jouit pour son réseau d'enseignement, et même pour chaque institution d'enseignement, de la liberté d'aménager ses horaires, et sous réserve d'approbation ministérielle, en vue d'assurer le niveau des études, d'élaborer ses programmes.

Chaque pouvoir organisateur est libre en matière de méthodes pédagogiques."

En vue d'exécuter cette disposition dans l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit, le Gouvernement de la Communauté française a soumis à la section de législation du Conseil d'État un projet d'arrêté "fixant les règles d'approbation des programmes de cours dans l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française", qui a fait l'objet de l'avis 43.997/2, donné le 30 janvier 2008.

Dans cet avis, la section de législation a constaté :

"(Le projet) se donne comme fondement légal les articles 6 et 24, § 2, 2/, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement et l'article 4, § 4, du décret du 2 juin 1998 organisant l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française, lesquels habilitent l'autorité qu'ils désignent - soit le Ministre ¹, soit le Gouvernement ² - à approuver les programmes de cours.

(1) Articles 6 et 24, § 2, 2/, de la loi du 29 mai 1959, précitée.

(2) Article 4, § 4, du décret du 2 juin 1998, précité.

Le Gouvernement ne peut trouver, dans ces dispositions, de fondement légal lui permettant d'adopter un arrêté de portée réglementaire ³ fixant les conditions et la procédure d'approbation des programmes de cours. Le seul pouvoir qui est conféré au Gouvernement par ces dispositions consiste à approuver, au cas par cas, les programmes de cours par un ou des arrêtés à portée individuelle, étant entendu que ces arrêtés individuels doivent, dans leur préambule, être formellement motivés conformément à la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ⁴.

Par conséquent, l'arrêté en projet est dépourvu de fondement légal."

En conséquence, l'article 40 du décret du 23 janvier 2009 portant des dispositions relatives à la reconnaissance des qualifications professionnelles pour l'exercice de fonctions dans les établissements d'enseignement préscolaire, primaire, secondaire ordinaire et spécialisé, artistique, de promotion sociale et supérieur non universitaire, secondaire artistique à horaire réduit de la Communauté française et les internats dépendant de ces établissements, et dans les centres psycho-médico-sociaux, relatives au congé pour activités sportives et diverses mesures urgentes en matière d'enseignement, a inséré dans l'article 4, § 4, du décret du 2 juin 1998 organisant l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française, un nouvel alinéa 2, rédigé comme suit :

"Le Gouvernement fixe les règles d'approbation des programmes de cours" ⁵.

(3) Voir notamment l'avis 28.632/4, donné le 8 mars 1999, sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 31 mai 2000 relatif à la reconnaissance des associations représentatives auxquelles peuvent être confiées des émissions de radio ou de télévision à la RTBF et l'avis 43.015/4, donné le 3 mai 2007, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon relatif aux conditions et à la procédure d'octroi de dérogations en matière de transport scolaire.

(4) Voir notamment l'avis 30.427/2, donné le 11 juillet 2000 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française autorisant à ouvrir ou reconnaissant et admettant aux subventions des nouvelles sections, options, spécialisations dans les Hautes Écoles à partir de l'année académique 2000-2001.

(5) Cette disposition n'a pas suscité d'observation de la part de la section de législation du Conseil d'État (voir l'avis 45.390/2, donné le 24 novembre 2008, *Doc. parl.*, parl. Comm. fr., 2008-2009, n° 629/1).

2 .Il convient de déterminer la portée exacte de l'habilitation ainsi conférée au Gouvernement.

Au vu de l'article 24, § 5, de la Constitution, une interprétation extensive, qui emporterait la possibilité pour le Gouvernement de déterminer des éléments essentiels de la réglementation de l'enseignement, ne se conçoit pas.

Par ailleurs, l'article 6 de la loi du 29 mai 1959, précitée, est demeuré inchangé. Le préambule du projet examiné le vise d'ailleurs. Or, cette disposition cardinale de la législation de l'enseignement n'envisage l'approbation de programmes qu'en "vue d'assurer le niveau des études".

À cet égard, l'article 4, § 4, alinéa 1^{er}, du décret du 2 juin 1998, précité, charge les pouvoirs organisateurs de déterminer le programme de chacun des cours, "en fonction des critères définis au § 3". Ces critères varient en fonction de la nature des cours considérés. Ils portent tous sur les objectifs d'éducation et de formation artistique ⁶.

Il en résulte que le contrôle exercé par le Gouvernement, dans le cadre de l'approbation des programmes, ne peut porter que sur le respect des critères établis en vertu de l'article 4 du décret du 2 juin 1998, précité.

3. L'article 7 du projet permet au Gouvernement de contrôler les documents mentionnés au regard de "la qualité de l'enseignement et [de] la cohérence pédagogique".

Aucune disposition législative ne permet de soumettre ces derniers à un contrôle de leur "cohérence pédagogique". Au contraire, l'article 6, alinéa 2, de la loi précitée du 29 mai 1959 réserve expressément la liberté pédagogique des pouvoirs organisateurs.

⁽⁶⁾ Voir les articles 3 et 4 ainsi que les annexes n^{os} 1 et 2, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 6 juillet 1998 relatif à l'organisation des cours ainsi qu'à l'admission et à la régularité des élèves de l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française.

La référence à "la qualité de l'enseignement" est, quant à elle, trop large. Elle doit être revue de manière à ce que le contrôle soit limité aux critères définis à l'article 4, § 3, du décret précité du 2 juin 1998 ou en vertu de cette disposition, qui tendent, dans le prolongement de l'article 6, alinéa 1^{er}, de la loi précitée du 29 mai 1959, à "assurer le niveau des études".

De même, sont dépourvus de fondement légal et doivent être omis :

- les articles 2 à 5 ⁷, qui traitent des modalités d'établissement de programmes;
- l'article 6, qui impose des obligations aux enseignants et qui intervient dans l'élaboration des programmes.

Observations particulières

Préambule

1. Les articles 6 et 24, § 2, alinéa 2, 2/, de la loi du 29 mai 1959, précitée, ne constitue pas le fondement légal du projet.

L'alinéa 1^{er} doit donc être omis.

2. Les alinéas 3 et 5 mentionnent des arrêtés qui ne sont pas modifiés par le projet.

Ces alinéas doivent donc être omis.

3. Au dernier alinéa, il convient de mentionner le titre exact du ministre proposant en vertu duquel il agit.

⁽⁷⁾ En outre, l'article 5 est dépourvu de caractère normatif.

Dispositif

Article 10

L'administration n'est pas une entité distincte du ministre dont elle dépend hiérarchiquement.

L'article 10 laisse entendre qu'il en irait différemment.

Cette disposition qui en outre n'a pas de caractère réglementaire doit être omise.

Article 11

En ce que cet avis prévoit que le Gouvernement approuve les programmes des cours, il répète la disposition décrétable qui lui sert de fondement légal. Elle doit en conséquence être omise.

Article 12

La disposition à l'examen fixe des délais en utilisant la notion de "jours ouvrables".

Généralement, il n'est fait référence à cette notion que lorsque les délais sont relativement brefs, ce qui n'est pas le cas dans ces dispositions. Il paraît préférable de mentionner les délais en "jours".

Si l'auteur du projet estime devoir maintenir la notion de "jours ouvrables", il conviendrait qu'il la définisse, vu spécialement la différence qu'il peut y avoir entre les jours ouvrés dans l'administration et au sein des établissements d'enseignement concernés.

Articles 13 et 14

Tant qu'il n'a pas été abrogé, l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 6 juillet 1998 fixant les règles d'approbation des programmes de cours dans l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française, demeure en vigueur.

L'approbation des programmes devra donc se faire conformément à cet arrêté. L'article 13 doit être omis.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M. BAGUET,	
Monsieur	G. KEUTGEN,	assesseur de la section de législation,
Madame	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON

Y. KREINS