FP

ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 47.585/2
DU 6 JANVIER 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _ _

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre de l'Enseignement obligatoire et de Promotion sociale de la Communauté française, le 14 décembre 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 relatives à la composition et au fonctionnement du Conseil supérieur de l'enseignement spécialisé", a donné l'avis suivant :

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

Observation générale

Il va de soi que, pour respecter l'autonomie de principe de l'autorité fédérale, des Régions et de la Commission communautaire française par rapport à la Communauté française, l'absence de représentants de ces trois niveaux de pouvoir ne peut avoir d'incidence sur le fonctionnement du Conseil supérieur de l'enseignement spécialisé.

Observations particulières

Préambule

1. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 180, alinéas 5 et 6, du décret du 3 mars 2004 organisant l'enseignement spécialisé. L'alinéa 1er du préambule doit être complété sur ce point.

2. À l'alinéa 4 du préambule, il convient d'écrire :

"Vu l'avis 47.585/2 du Conseil d'État, donné le 6 janvier 2010, en application de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 1/, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;"

Dispositif

Article 2

Il n'y a pas lieu de reproduire ou paraphraser, dans un arrêté, une règle qui découle déjà d'une disposition de nature décrétale. En effet, un tel procédé peut laisser penser que le Gouvernement pourrait modifier, compléter ou abroger la règle de nature décrétale concernée, alors que ce pouvoir appartient au seul législateur.

La première phrase de l'article 2 du projet doit dès lors être omise et la rédaction de la seconde doit être adaptée en conséquence.

Article 4

Mieux vaut remplacer les mots "fonctionnaires délégués" par les mots "les fonctionnaires des départements ministériels visés à l'article 180, alinéa 5, du décret".

Article 5

L'article 180, alinéa 3, du décret du 3 mars 2004 précité attribue le pouvoir de nomination au ministre ayant l'enseignement spécialisé dans ses attributions.

L'article 5 du projet doit être adapté en conséquence.

Article 7

Cet article reproduit l'article 2 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 juin 2009 portant désignation des membres du Conseil supérieur de l'enseignement spécialisé.

Il convient donc d'abroger cette dernière disposition.

Article 15

En vertu d'un principe général de droit, la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle. En l'absence d'une habilitation 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 la sécurité juridique et les droits individuels.

L'auteur du projet doit être en mesure de justifier que la rétroactivité prévue par le texte en projet répond à ces critères.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A. WEYEMBERGH,	assesseurs de la section de législation,
	V. VANNES,	
	B. VIGNERON,	greffier.

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

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

B. VIGNERON Y. KREINS