



# CONSEIL D'ÉTAT

## section de législation

avis 53.734/2  
du 16 septembre 2013

sur

un avant-projet de décret spécial 'portant création d'un centre  
pour le développement sain des enfants et des jeunes'

Le 15 juillet 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Enseignement, de la Formation et de l'Emploi de la Communauté germanophone à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé de six semaines<sup>(\*)</sup>, sur un avant-projet de décret spécial 'portant création d'un centre pour le développement sain des enfants et des jeunes'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 16 septembre 2013. La chambre était composée de Yves KREINS, président de chambre, Pierre VANDERNOOT et Martine BAGUET, conseillers d'État, Marianne DONY, assesseur, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 septembre 2013.

-----

<sup>(\*)</sup> Par courriel du 18 juillet 2013.

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 suivantes.

### OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Dans son avis 53.216/2 donné le 21 mai 2013 sur un avant-projet de décret spécial ayant le même objet, la section de législation du Conseil d'État a relevé :

« 6. Il résulte de ce qui précède que ne peuvent être adoptées à la majorité spéciale que les dispositions qui confient des missions au Centre liées de manière suffisamment spécifique à l'enseignement, telles spécialement celles qui relèvent des activités des centres PMS. Il s'agit au demeurant d'une obligation résultant de l'article 24, § 2, de la Constitution.

L'avant-projet devra être fondamentalement revu pour, d'une part, restreindre l'énoncé des missions du Centre, tel qu'il figure actuellement à l'article 3 de l'avant-projet, à cette spécificité et, d'autre part, pour mieux établir le lien organique avec les établissements d'enseignement concernés, le texte étant muet sur ce point.

Pour le surplus, il devra être organisé dans le respect du principe de légalité inscrit à l'article 9 de la loi spéciale [du 8 août 1980 de réformes institutionnelles], applicable à la Communauté germanophone en vertu de l'article 5 de la loi [du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone]. Le décret qui crée l'organisme et lui confie des missions doit fixer lui-même la composition de ses organes, en déterminer le fonctionnement et en organiser le contrôle<sup>1</sup>.

[...]

9. En conclusion, pour atteindre l'objectif qu'il se donne, consistant à confier au Centre des missions qui correspondent, globalement, à l'ensemble de celles visées par l'article 3 de l'avant-projet, il conviendrait :

---

<sup>1</sup> Note de bas de page 9 de l'avis cité : Avis 36.162/2 donné le 21 janvier 2004 sur l'avant-projet devenu le décret spécial de la Communauté germanophone du 21 février 2005 'portant création d'une haute école autonome', l'observation générale I (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2004, n° 13/1, pp. 122 et sv., spéc. pp. 122 à 124) ; avis 36.275/2 donné le 14 janvier 2004 sur l'avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 31 mars 2004 'définissant l'enseignement supérieur, favorisant son intégration à l'espace européen de l'enseignement supérieur et finançant les universités' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2003-2004, n° 498/1, pp. 110 et sv., spécialement l'observation générale C, pp. 113 à 115) ; avis 23.353/1 donné le 24 mai 1994 sur un avant-projet devenu le décret du 13 juillet 1994 'houdende wijziging van het bijzonder decreet van 19 december 1988 betreffende de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs' ; avis 41.935/4 donné le 15 janvier 2007 sur un avant-projet devenu le décret du 30 mars 2007 'portant diverses mesures en matière de recherche dans les institutions universitaires'.

- qu'il isole, parmi ces missions, celles qui relèvent exclusivement des compétences de la Communauté en matière d'enseignement, et les cantonne dans un premier projet de décret spéciale, dont le vote sera soumis à la majorité spéciale visée à l'article 24, § 2, de la Constitution ;

- que, par la même occasion, il complète cet avant-projet de décret spécial pour établir le lien structurel entre le Centre en création et les établissements d'enseignement concernés ;

- qu'il procède à l'attribution au Centre des missions supplémentaires au moyen de dispositions qui, insérées dans un autre décret relatif aux matières concernées par lesdites missions supplémentaires, seront quant à elles votées à la majorité ordinaire <sup>2</sup>.

10. L'avant-projet sera revu à la lumière des observations qui précèdent. Eu égard à leur caractère fondamental, l'examen de l'avant-projet ne sera pas poursuivi plus avant.

Cet examen ne pourra utilement être accompli que sur la base de la version ainsi revue des deux avant-projets de décret à rédiger, qu'il reviendra donc à l'auteur du présent avant-projet d'à nouveau soumettre au Conseil d'État ».

2. Le présent avant-projet de décret spécial ne comporte que cinq articles reprenant les dispositions de l'avant-projet de décret spécial précédemment examiné relatives au champ d'application, à la nature juridique, au fondement philosophique du Centre et à l'entrée en vigueur (articles 1<sup>er</sup>, 6, 18 et 20).

Les autres dispositions de l'avant-projet de décret spécial précédemment examiné (à l'exception de son article 19) figurent aux articles 1.2, 2.1 à 2.3 et 2.6 à 2.15 de l'avant-projet de décret (ordinaire) 'portant création d'un centre pour le développement sain des enfants et des jeunes', qui fait l'objet de l'avis 53.735/2, donné ce jour.

L'article 2 du présent avant-projet de décret spécial et les articles 3.1 à 3.26 de l'avant-projet de décret (ordinaire) réécrivent entièrement les dispositions relatives aux missions et activités du Centre, lesquelles étaient définies d'une manière très large à l'article 3 de l'avant-projet de décret spécial précédemment examiné <sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> *Note de bas de page 12 de l'avis cité* : Les dispositions de ces deux décrets devront être conçues de manière à respecter la liberté d'association des partenaires de la Communauté germanophone au sein du Centre créé par celle-ci et, s'agissant des pouvoirs organisateurs relevant de l'enseignement et de la guidance psycho-médico-sociale qui y est liée, les principes énoncés à l'article 24 de la Constitution, notamment la liberté de l'enseignement.

<sup>3</sup> Comme l'a rappelé la section de législation dans son avis 53.216/2 précité, « Certes, les missions d'un centre PMS peuvent être, en théorie comme en pratique, de nature fort diverse ; leur spécificité, qui permet de les rattacher à la matière de l'enseignement et non aux matières personnalisables, telles notamment 'la politique familiale, en ce compris toutes les formes d'aide et d'assistance aux familles et aux enfants' (article 5, § 1<sup>er</sup>, II, 1<sup>o</sup>, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'), 'la protection de la jeunesse' (article 5, § 1<sup>er</sup>, II, 6<sup>o</sup>, de la même loi spéciale), la 'médecine préventive' (article 5, § 1<sup>er</sup>, I, 2<sup>o</sup>, de la même loi spéciale) ou 'l'éducation sanitaire' (article 5, § 1<sup>er</sup>, I, 2<sup>o</sup>, de la même loi spéciale), tient cependant au contexte de leur déploiement et à la finalité de leur organisation : favoriser la réalisation de la mission éducative des établissements d'enseignement au sein desquels ils interviennent ».

Ainsi, selon l'article 2, alinéa 1<sup>er</sup>, du présent avant-projet de décret spécial, le Centre exercera les missions des centres psycho-médico-sociaux organisés par la Communauté germanophone, c'est-à-dire les missions qui relèvent des compétences de la Communauté en matière d'enseignement.

Sur ce point, l'auteur du présent avant-projet de décret spécial a donc tenu compte de l'avis 53.216/2 précité.

3. Force est cependant de constater que le présent avant-projet de décret spécial reste en défaut de préciser les autres règles essentielles relatives à la création, à la composition, à la compétence et au fonctionnement du Centre <sup>4</sup>.

En effet, comme la section de législation du Conseil d'État l'avait constaté dans son avis 36.162/2, auquel il est renvoyé dans la note de bas de page 9 de l'avis 53.216/2 précité :

« I. Nécessité d'un décret spécial (Article 24, § 2, de la Constitution)

1. La haute école instituée par la proposition à l'examen voit le jour à la suite d'un accord entre la Communauté et des personnes de droit privé. L'école ainsi créée est une personne morale 'autonome' de droit public (voir article 2.3 de la proposition). Cette personne juridique est distincte de celle des 'partenaires fondateurs' <sup>5</sup> qui se bornent à désigner un certain nombre de membres du conseil d'administration <sup>6</sup>. La nouvelle personne morale devient en conséquence un pouvoir organisateur de l'enseignement.

Le décret proposé prévoit l'accord entre les 'partenaires fondateurs' (article 2.1 de la proposition). Ces derniers confient à cette personne juridique distincte une partie de leurs compétences en tant que pouvoir organisateur. Il s'ensuit que l'article 24, § 2, de la Constitution trouve à s'appliquer. En effet, aux termes de cette disposition,

'Si une communauté, en tant que pouvoir organisateur, veut déléguer des compétences à un ou plusieurs organes autonomes, elle ne le pourra que par décret adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés' <sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Les règles essentielles relatives au contrôle sont fixées par les articles 87 et suivants du décret du 25 mai 2009 'relatif au règlement budgétaire de la Communauté germanophone', auquel se réfère l'article 3, alinéa 2, de l'avant-projet de décret.

<sup>5</sup> *Note de bas de page 1 de l'avis cité* : À savoir les pouvoirs organisateurs des trois hautes écoles existant avant l'accord de fondation (article 2.1 de la proposition).

<sup>6</sup> *Note de bas de page 2 de l'avis cité* : Le conseil d'administration est composé de onze membres dont quatre représentants du pouvoir organisateur de l'enseignement communautaire et quatre représentants de l'enseignement confessionnel libre subventionné (article 2.5 de la proposition).

<sup>7</sup> *Note de bas de page 3 de l'avis cité* : Lors de la révision de l'article 17 (aujourd'hui 24) de la Constitution, le Secrétaire d'État à l'Éducation nationale a déclaré au sujet du paragraphe 2 de cet article que :

« [...] l'organe autonome reçoit toutes les compétences d'organisation comparables à celles des autres pouvoirs organisateurs et remplace ainsi les exécutifs [...].

Cette délégation de compétence par décret au profit d'un organe autonome doit être réalisée sous une forme de droit public décentralisée. [...]

Les Communautés doivent permettre à cet organe d'assurer les libertés constitutionnelles de l'article 17.

Lors de la création de cet organe, les conseils de communauté régleront la gestion administrative et financière ainsi que la tutelle y afférente ».

Dès lors, la nouvelle haute école doit non seulement être constituée sous la forme d'une personne morale de droit public, ce que prévoit en effet la proposition (article 2.3), mais sa création doit faire l'objet d'un décret spécial<sup>8</sup>.

2. En vertu de l'article 5 de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone lu en combinaison avec l'article 9 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, le législateur communautaire peut créer des services décentralisés, des établissements et des entreprises ayant la personnalité juridique. Dans ce cas, il doit régler les aspects essentiels de la création, de la composition, de la compétence, du fonctionnement et du contrôle de ces services décentralisés, établissements et entreprises<sup>9</sup>.

De la combinaison de cette disposition avec l'article 24, § 2, de la Constitution, il résulte que doivent être intégrées dans le décret spécial – qui ne pourra être modifié qu'avec une majorité des deux tiers – les règles essentielles : [...]

Par contre, les autres dispositions réglant notamment l'organisation et le financement des études doivent être intégrées dans un décret qui pourra être modifié par une majorité ordinaire, car la Communauté germanophone n'intervient pas en tant que pouvoir organisateur mais exerce simplement sa compétence normative dans la matière de l'enseignement en dehors du cadre de l'article 24, § 2, de la Constitution. Il s'agit plus précisément : [...]

---

<sup>8</sup> *Note de bas de page 4 de l'avis cité* : Voir dans le même sens, pour ce qui concerne la mise en place des instituts supérieurs autonomes flamands susceptibles de concerner notamment des instituts supérieurs de l'enseignement communautaire relevant, avant le transfert, du Conseil autonome de l'enseignement communautaire (« ARGO ») en sa qualité de pouvoir organisateur de l'enseignement organisé par la Communauté flamande, les avis 23.353/1 donné le 24 mai 1994 (*Doc. parl.*, Parl. fl., 1993-1994, n° 541/1) et 23.360/1 donné le 26 mai 1994 (*Doc. parl.*, Parl. fl., 1993-1994, n° 519/2), sur deux propositions de décret spécial de la Communauté flamande devenues le décret spécial du 13 juillet 1994 'modifiant le décret spécial du 19 décembre 1988 relatif au Conseil autonome de l'enseignement communautaire'. Voir également, concernant la mise en place d'académies universitaires jouissant d'une personnalité distincte de celles des établissements qui en sont membres et susceptibles de concerner des universités de la Communauté française, l'avis 36.275/2 donné le 14 janvier 2004 sur un avant-projet de décret 'définissant l'enseignement supérieur, favorisant son intégration à l'espace européen de l'enseignement supérieur et refinançant l'université'. Voir, toujours dans le même sens, les avis 33.808/1/VR donné le 12 novembre 2002 sur un avant-projet de décret devenu le décret du 4 avril 2003 'relatif à la restructuration de l'enseignement supérieur en Flandre' (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2002-2003, n° 1571/1) et 34.996/1 donné le 4 mars 2003 sur un avant-projet de décret de la Communauté flamande devenu le décret spécial du 4 avril 2003 'portant participation d'institutions communautaires aux associations dans l'enseignement supérieur' (*Doc. parl.*, Parl. fl., 2002-2003, n° 1594/1).

<sup>9</sup> *Note de bas de page 5 de l'avis cité* : Voir notamment les avis 23.353/1, précité, et 27.936/1, donné le 25 juin 1998 sur un avant-projet de décret spécial de la Communauté flamande devenu le décret spécial du 14 juillet 1998 'relatif à l'enseignement communautaire' (*Doc. parl.*, Parl. fl., 1997-1998, n° 1095/1 – avec les références à d'autres avis) ainsi que l'avis 34.996/1 précité.

Une partie de la doctrine (J. De Groof, *Hoe bijzonder is het bijzonder decreet in uitvoering van artikel 24, § 2 G.W., T.O.R.B.*, 1995-1996/1, pp. 7 et 8) estime qu'une interprétation plus restrictive de l'article 24, § 2, de la Constitution s'impose et que c'est à tort que le Conseil d'État fait cette combinaison de l'article 24, § 2, de la Constitution avec l'article 9 de la loi spéciale précitée. Comme précisé ci-avant, le Constituant lui-même a établi le lien entre les deux articles. Par ailleurs, cette combinaison permet, d'une part, d'établir des critères précis pour distinguer les règles qui doivent être adoptées à la majorité des deux tiers et celles qui doivent être adoptées par une majorité ordinaire et, d'autre part, d'entourer la délégation des compétences aux organes autonomes avec les garanties nécessaires pour assurer l'autonomie de ces organes.

Il ne peut être admis que toutes les dispositions de la proposition de décret se trouvent dans un même décret<sup>10</sup>. Il convient dès lors d'adopter ces dispositions par deux ou plusieurs décrets distincts ».

L'avant-projet de décret spécial doit dès lors être complété par des dispositions qui figurent dans l'avant-projet de décret (ordinaire) 'portant création d'un centre pour le développement sain des enfants et des jeunes', à savoir ses articles 2.1 à 2.3 et 2.6 à 2.15.

## OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

### DISPOSITIF

#### Article 1<sup>er</sup>

Le Centre a notamment pour mission d'« assurer la guidance psycho-médico-sociale des élèves qui suivent une formation reconnue en vue de satisfaire à l'obligation scolaire à temps partiel visée par la loi du 29 juin 1983 ['concernant l'obligation scolaire'] » (article 2, alinéa 2, 2<sup>o</sup>, de l'avant-projet de décret spécial).

Certes, comme l'a rappelé très récemment la section de législation<sup>11</sup>, compte tenu du fait que la reconnaissance des formations en alternance dans le cadre de l'obligation scolaire à temps partiel relève de l'enseignement obligatoire<sup>12</sup>, l'organisation de l'apprentissage entretient des rapports étroits avec la matière de l'enseignement.

Tel n'est cependant pas le cas de l'accomplissement d'un stage par une personne qui n'est plus soumise à l'obligation scolaire.

Il convient dès lors d'omettre les mots « ou accomplissant un apprentissage » à l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de l'avant-projet de décret spécial.

#### Article 4

1. À l'alinéa 2, la définition donnée à la notion de « pluralité articulée » n'apparaît pas clairement et apparaît même tautologique dans sa formulation.

---

<sup>10</sup> *Note de bas de page 6 de l'avis cité* : Voir également l'avis 26.476/1 sur un avant-projet de décret devenu le décret de la Communauté flamande du 15 juillet 1997 relatif à l'enseignement VIII et le décret spécial de la Communauté flamande du 15 juillet 1997 modifiant le décret spécial du 26 juin 1991 relatif à l'« Universiteit Gent » et à l'« Universitair Centrum Antwerpen » (*Doc. parl.*, Parl. fl., 1996-1997, n<sup>os</sup> 697/1 et 698/1).

<sup>11</sup> Avis 53.355/2 donné le 10 juin 2013 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement du 27 juin 2013 'relatif à la formation de base dans la formation et la formation continue dans les classes moyennes et les PME'.

<sup>12</sup> Il s'agit de tous les types de formation visées à l'article 4 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, rendu applicable à la Communauté germanophone par l'article 4, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 31 décembre 1983 de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone (article 1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup>, alinéas 3 et 4, de la loi du 29 juin 1983 précitée).

Le texte, spécialement dans sa première partie, sera clarifié.

2. Comme l'a rappelé la section de législation du Conseil d'État,

« Il ressort des avis [de l'assemblée générale de la section de législation] et de la Cour européenne des droits de l'homme dont ils se font l'écho que la préservation de la neutralité des services publics et de la confiance des usagers dans cette neutralité peut justifier, sur le plan des principes, que des agents publics associés auxdits services soient astreints à un devoir de réserve quant à l'expression de leurs convictions religieuses, philosophiques et politiques [...] »<sup>13</sup>.

En ce qui concerne plus particulièrement les missions du Centre visées à l'article 2 de l'avant-projet de décret, c'est-à-dire celles qui relèvent des compétences de la Communauté en matière d'enseignement, il y a lieu de rappeler que l'article 24, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3, de la Constitution énonce :

« La Communauté organise un enseignement qui est neutre. La neutralité implique notamment le respect des conceptions philosophiques, idéologiques ou religieuses des parents et des élèves ».

Dès lors que, ainsi qu'il a été décrit ci-dessus (observation générale n° 3), la Communauté délègue ses compétences en tant que pouvoir organisateur, cette délégation concerne non seulement ses droits mais également ses obligations<sup>14</sup>.

Afin de respecter cette neutralité, les membres du personnel seront soumis à un Code de déontologie (article 4, alinéa 2, de l'avant-projet de décret spécial). Il ne revient cependant pas au Centre d'établir ces règles de déontologie mais au législateur décréteil.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Yves KREINS

---

<sup>13</sup> Avis 52.520/AG et 52.521/AG donnés le 8 janvier 2013, sur une proposition de loi 'modifiant le Code électoral en vue d'interdire le port de signes convictionnels par les membres des bureaux électoraux' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010, n° 53-0120/002) et sur une proposition de loi 'modifiant le Code électoral en vue de garantir la neutralité des bureaux de vote' (*Doc. parl.*, Chambre, 2010, n° 53-0256/002).

<sup>14</sup> À propos d'une disposition semblable, la section de législation a rappelé dans son avis 36.162/2 précité que les deux notions (« neutralité » et « pluralisme ») ne sont pas interchangeables (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2004, n° 13/1, pp. 113 à 117).