



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 60.878/2
du 15 février 2017

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant les modalités pour les remises d'avis et les autorisations visées aux paragraphes 4 et 4*bis* de l'article 1^{er} de la loi du 29 juin 1983 concernant l'obligation scolaire'

Le 20 janvier 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Éducation de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant les modalités pour les remises d'avis et les autorisations visées aux paragraphes 4 et 4bis de l'article 1^{er} de la loi du 29 juin 1983 concernant l'obligation scolaire'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 15 février 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAVEBECK, première auditrice.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 15 février 2017.

*

FORMALITÉ PRÉALABLE

En application de l'article 4, alinéa 2, 1^o, du décret du 7 janvier 2016 'relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française', chaque ministre doit établir, pour chaque projet d'acte législatif et réglementaire, un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes, dit « test genre ».

Depuis le 1^{er} janvier 2017 ¹, il s'agit d'une formalité obligatoire ².

Il appartient à l'auteur du projet de veiller au bon accomplissement de celle-ci.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Comme l'indique son intitulé, l'arrêté en projet tend à fixer les modalités relatives aux avis et autorisations visés à l'article 1^{er}, §§ 4 et 4bis, de la loi du 29 juin 1983 'concernant l'obligation scolaire', selon lequel :

« § 4. Par dérogation aux dispositions du § 1^{er}, le mineur soumis à l'obligation scolaire, peut, après avis du chef d'établissement et du centre psycho-médico-social compétent :

1^o fréquenter la première année de l'enseignement primaire dès l'âge de cinq ans;

§ 4bis. Le ministre peut, selon les modalités que fixe le Gouvernement, autoriser un mineur :

1^o à fréquenter l'enseignement maternel pendant la première année de la scolarité obligatoire, auquel cas il est tenu de fréquenter régulièrement l'école. Cette autorisation ne peut être accordée que pour des motifs exceptionnels et notamment après avis du pouvoir organisateur dans l'enseignement subventionné ou du chef d'établissement dans l'enseignement organisé par la Communauté française et du centre psycho-médico-social compétent. Si l'autorisation est refusée, les parents peuvent néanmoins demander le maintien en 3^{ème} maternelle avec l'accord du pouvoir organisateur dans l'enseignement subventionné ou du chef d'établissement dans l'enseignement organisé par la Communauté française mais, dans ce cas, l'élève n'entre pas en ligne de compte pour le calcul de l'encadrement et des dotations ou subventions de fonctionnement ;

¹ En application de l'article 12 du décret du 7 janvier 2016.

² Voir l'avis 58.206/4 donné le 14 octobre 2015 sur un avant-projet devenu le décret du 7 janvier 2016 'relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2015-2016, n° 215/001, pp. 15-23).

2° à fréquenter l'enseignement primaire pendant huit années, auquel cas, il peut au cours de la huitième année être admis en sixième année ;

3° à fréquenter l'enseignement primaire pendant neuf années, dans des cas spécifiques, liés à une maladie de longue durée ;

[...] ».

Seul le paragraphe 4*bis* précité contient une habilitation au Gouvernement, laquelle consiste à lui permettre de fixer les modalités selon lesquelles le ministre peut autoriser un élève à fréquenter plus longtemps l'enseignement maternel (1°) ou l'enseignement primaire (2° et 3°).

En ses articles 2 à 4, l'arrêté à l'examen tend également à déterminer les modalités qui se rapportent aux avis visés à l'article 1^{er}, § 4, de la loi du 29 juin 1983, à savoir l'avis du chef d'établissement et celui du centre psycho-médico-social, pour permettre à un élève de fréquenter la première année primaire dès l'âge de cinq ans. Bien que le Gouvernement ne dispose pas d'une habilitation expresse pour ce faire, on peut admettre que l'arrêté en projet fixe de telles modalités dans la mesure où, ce faisant, il permet la mise en œuvre de cet article 1^{er}, § 4. Ce faisant, le Gouvernement fait usage du pouvoir général d'exécution que lui confère l'article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'. Cette disposition devrait dès lors être mentionnée dans le préambule de l'arrêté en projet.

2. En son chapitre III (plus particulièrement les articles 12 et 13), l'arrêté en projet prévoit une procédure de recours contre les décisions qui refusent qu'un élève fréquente l'enseignement maternel durant la première année de la scolarité obligatoire.

Il crée à cet effet une chambre de recours.

Ni l'habilitation faite au Gouvernement par l'article 1^{er}, § 4*bis*, de la loi du 29 juin 1983, ni le pouvoir général d'exécution de l'article 20 de la loi spéciale ne permettent au Gouvernement d'instaurer une telle procédure de recours administratif organisé devant une chambre de recours. À défaut de disposition décrétable prévoyant cette possibilité, les articles 12 et 13 sont dépourvus de fondement juridique et doivent être omis³.

3. L'article 4 ne tient pas compte de ce qu'en vertu de l'article 1^{er}, § 4*bis*, de la loi du 29 juin 1983, il revient au ministre d'autoriser le mineur à fréquenter plus longuement l'enseignement primaire sur la base du 2° ou du 3° de cette disposition.

L'article 4 sera revu en conséquence.

³ Ils ne pourraient être maintenus que s'ils devaient être compris comme organisant un simple recours facultatif auprès de la chambre de recours, ce qui ne semble pas être l'intention de l'auteur du projet. Si toutefois c'était le cas, les dispositions en projet devraient être revues afin de mieux faire ressortir le caractère facultatif du recours.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Au 1^o, il y a lieu de remplacer les termes « puissance parentale » par « autorité parentale ».

La même observation vaut pour l'annexe C.

Article 2

Selon le paragraphe 2, l'avis du chef d'établissement « ne peut en aucun cas être le simple reflet d'une opinion mais bien le résultat élaboré des avis de tous les membres concernés de l'équipe éducative ».

Or, l'article 1^{er}, § 4bis, de la loi du 29 juin 1983 impose l'avis du chef d'établissement et non celui de tous les membres concernés de l'équipe éducative. Afin de mieux se conformer à cette disposition, l'article 2, § 2, serait mieux rédigé s'il prévoyait que le chef d'établissement rend son avis « après avoir consulté tous les membres concernés de l'équipe éducative ».

L'article 2, § 2, sera revu en conséquence.

Article 8

Au paragraphe 2, la fin de la dernière phrase sera rédigée comme suit :

« [...] au dossier individuel de l'élève, tel qu'il est prévu par l'article 6 de l'arrêté royal du 13 août 1962 organique des centres psycho-médico-sociaux ».

Article 11

1. L'article 11, tel qu'il est rédigé, peut être source de confusion quant à la compétence confiée à l'inspecteur désigné : alors que le paragraphe 1^{er} lui confie une compétence décisionnelle, la deuxième phrase du paragraphe 2 fait référence à « son avis ». Par ailleurs, dans le même paragraphe, les termes « le service général de l'inspection émet sa décision » doivent être remplacés par les termes « il rend sa décision ».

2. Le paragraphe 3 ne fait qu'énoncer, de manière lacunaire⁴, une conséquence déjà prévue à l'article 1^{er}, § 4bis, 1°, de la loi du 29 juin 1983.

Il sera dès lors omis.

Article 14

Le Gouvernement ne disposant pas d'habilitation pour énoncer la règle figurant à l'article 14, celui-ci doit en conséquence être omis.

Article 16

L'article 16 prévoit que l'arrêté en projet « entre en vigueur au 1^{er} janvier 2017 ».

Il est rappelé que la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. La rétroactivité peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par la loi. En l'absence d'autorisation légale, elle 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.

En l'occurrence, l'on n'aperçoit pas l'intérêt de conférer à l'arrêté en projet une portée rétroactive.

Mieux vaudrait dès lors supprimer cet article et ne pas prévoir de date d'entrée en vigueur particulière⁵.

ANNEXE C

À la fin de l'annexe, lorsqu'il est précisé ce que doit contenir le dossier transmis à l'inspection, il convient, pour éviter tout doute, de préciser que l'attestation dont il est question est celle « visée à l'article 5 de l'arrêté du... » et de remplacer les termes « par la direction de l'école/les responsables légaux où les parents souhaitent inscrire leur enfant » par les termes « par la direction de l'école où les parents souhaitent inscrire l'enfant »⁶.

⁴ La disposition en projet ne mentionne que les règles « de subventionnement », ce qui, pris à la lettre, ne concernerait donc pas un élève fréquentant une école organisée par la Communauté française (et non subventionnée).

⁵ En l'absence de disposition fixant son entrée en vigueur, l'arrêté en projet entrera en effet en vigueur le dixième jour qui suit sa publication au *Moniteur belge* en application de l'article 84, alinéa 1^{er}, 2°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

⁶ Voir l'article 1^{er}, 1°, du projet.

OBSERVATIONS FINALES DE LÉGISTIQUE

1. Lorsque l'on décide de regrouper des articles dans des chapitres, il ne faut laisser aucun article en dehors de ces chapitres, même pas l'article 1^{er} ⁷.
2. Il convient de numéroté les chapitres en chiffres arabes. Ainsi, il sera indiqué « Chapitre 1^{er}. » et non « Chapitre I : » ⁸.
3. Lorsqu'il est fait référence à des annexes de l'arrêté en projet, les mots « du présent arrêté » peuvent être omis ⁹.
4. Il n'y a pas lieu de diviser les articles en paragraphes lorsque ceux-ci ne contiennent chacun qu'un seul alinéa ¹⁰.
5. À l'article 4, il convient de remplacer les termes « conforme à celle » par les termes « conforme à celui ».
6. À l'article 17, il convient de mentionner « le ministre ayant l'enseignement fondamental dans ses attributions » ¹¹.
7. Les annexes doivent être numérotées en chiffres arabes ¹².

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT

⁷ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 63.

⁸ Les chapitres doivent en effet être numérotés en chiffres arabes et un point doit suivre le chiffre indiqué. Voir *Principes de technique législative, op. cit.*, recommandation n° 64.

⁹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 72.

¹⁰ *Ibid.*, recommandation n° 57.3.

¹¹ *Ibid.*, recommandation n° 167.

¹² *Ibid.*, recommandation n° 172.