



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 62.030/2/V
du 29 août 2017

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'organisant, à titre expérimental, dans le régime de la CPU, des options de base groupées en 4^e-5^e-6^e années ou en 7^e année dans la section de qualification de l'enseignement secondaire ordinaire et spécialisé de forme 4, des formations en alternance « article 45 » et des formations de l'enseignement secondaire spécialisé de forme 3'

Le 1^{er} août 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 'organisant, à titre expérimental, dans le régime de la CPU, des options de base groupées en 4^e-5^e-6^e années ou en 7^e année dans la section de qualification de l'enseignement secondaire ordinaire et spécialisé de forme 4, des formations en alternance « article 45 » et des formations de l'enseignement secondaire spécialisé de forme 3'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 29 août 2017. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 29 août 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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 suivantes.

CONTEXTE DÉCRÉTAL DU PROJET

1. LE DÉCRET DU 19 JUILLET 2011 'MODIFIANT DIVERSES DISPOSITIONS RELATIVES À L'ENSEIGNEMENT SECONDAIRE'

L'article 1^{er} du décret du 19 juillet 2011 'modifiant diverses dispositions relatives à l'enseignement secondaire' a inséré un article 4^{sexies} dans la loi du 19 juillet 1971 'relative à la structure générale et à l'organisation de l'enseignement secondaire' qui avait pour objet d'instituer un enseignement expérimental « CPU » (Certification par unités d'acquis d'apprentissage) au 3^e degré de l'enseignement technique de qualification et de l'enseignement professionnel (§§ 1^{er} et 2), du 1^{er} septembre 2011 au 31 août 2014 au plus tard (§ 3), pour les établissements qui organisent au 3^e degré de l'enseignement ordinaire l'une des options énumérée au paragraphe 4 et dans les conditions fixées aux paragraphes 5 à 10.

2. LE DÉCRET DU 12 JUILLET 2012 'ORGANISANT LA CERTIFICATION PAR UNITÉS D'ACQUIS D'APPRENTISSAGE (CPU) DANS L'ENSEIGNEMENT SECONDAIRE QUALIFIANT ET MODIFIANT DIVERSES DISPOSITIONS RELATIVES À L'ENSEIGNEMENT SECONDAIRE'

Après cette phase expérimentale organisée par le décret du 19 juillet 2011, le décret du 12 juillet 2012 'organisant la certification par unités d'acquis d'apprentissage (CPU) dans l'enseignement secondaire qualifiant et modifiant diverses dispositions relatives à l'enseignement secondaire' a fixé le cadre légal de la CPU.

Dans les travaux parlementaires, le commentaire de l'article 2 expose ce qui suit :

« Le § 1^{er} définit le champ d'application de la CPU. Il étend à toutes les modalités d'enseignement secondaire qualifiant la possibilité d'organiser certaines options de base groupées ou formations dans le régime de la CPU : non seulement, comme dans la phase expérimentale instituée par l'article 4^{sexies} inséré dans la loi du 19 juillet 1971 relative à la structure générale et à l'organisation de l'enseignement secondaire par le décret du 19 juillet 2011 modifiant diverses dispositions relatives à l'enseignement secondaire, au 3^e degré de la section de qualification de l'enseignement secondaire ordinaire, mais encore aux formations en alternance dites 'Article 45', en référence au dit article du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, ci-après le décret Missions, au

3^e degré de la section de qualification de l'enseignement spécialisé de forme 4 et aux formations à un métier de la 3^e phase de l'enseignement spécialisé de forme 3 »¹.

EXAMEN DU PROJET

1. PORTEE DU PROJET

L'arrêté en projet tend à organiser, à titre expérimental, à partir du 1^{er} septembre 2018, dans le régime de la CPU, certaines options de base groupées en 4^e-5^e-6^e années de l'enseignement qualifiant, ordinaire et spécialisé de forme 4, tant en plein exercice qu'en alternance (article 3, § 6, du projet). L'article 1^{er} du projet instaure diverses règles relatives à l'organisation de cet enseignement en rendant diverses dispositions décrétales applicables dès la 4^e année (article 1^{er}, §§ 1 à 9, du projet)² et en prévoyant une formation obligatoire spécifique pour les professeurs concernés (article 1^{er}, § 10, du projet).

L'article 2 du projet institue, à titre expérimental³, un groupe de pilotage CPU.

L'article 3 du projet prévoit, à partir du 1^{er} septembre 2017, le régime de la CPU pour :

- certaines options de base groupées organisées en 7^e année (article 3, § 2, du projet) ;
- certaines formations « article 45 » visées à l'article 2bis, § 1^{er}, 2^o, du décret du 3 juillet 1991 'organisant l'enseignement secondaire en alternance' (article 3, § 3, du projet) ;
- certaines formations « article 47 » de l'enseignement secondaire spécialisé de forme 3, en plein exercice ou en alternance (article 3, § 4, du projet) ; ainsi que pour d'autres formations « article 47 », à partir du 1^{er} septembre 2018 (article 3, § 5, du projet).

Les articles 4 et 5 du projet sont relatifs à l'organisation de la CPU dans l'enseignement secondaire en alternance et les articles 6 et 7 du projet concernent l'organisation de la CPU dans l'enseignement spécialisé de forme 3. Les articles 5 et 7 du projet contiennent une « auto-habilitation » au Gouvernement à fixer les modèles de certificats.

¹ *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2011-2012, n° 373/1, p. 11.

² Dans le préambule, il est indiqué que « ce dispositif ne peut s'intégrer dans le cadre décretal ou réglementaire actuel ».

³ Ceci ne ressort pas du dispositif en projet mais de la note au Gouvernement et a été confirmé par le délégué de la Ministre. Le même constat vaut pour les articles 3 à 7 du projet. Voir également, à ce sujet, l'article 8 du projet.

Une délégation est prévue au Ministre qui a l'enseignement obligatoire dans ses attributions pour prendre «, dans le cadre de l'expérimentation, toute disposition utile à la bonne mise en œuvre du présent arrêté » (article 8 du projet).

L'entrée en vigueur est fixée au 1^{er} septembre 2017 (article 9 du projet).

2. FONDEMENT JURIDIQUE

L'alinéa 1^{er} du préambule vise, comme unique fondement juridique, l'article 4, § 2, de la loi du 19 juillet 1971 'relative à la structure générale et à l'organisation de l'enseignement secondaire' qui dispose que :

« Le Gouvernement peut organiser un enseignement expérimental, un enseignement temporaire et un enseignement occasionnel ».

Dans son avis n° 49.730/2 donné le 15 juin 2011 sur un avant-projet devenu le décret du 19 juillet 2011 'modifiant diverses dispositions relatives à l'enseignement secondaire', la section de législation a eu l'occasion de faire observer notamment ce qui suit :

« L'article 4sexies, § 2, en projet de la loi du 19 juillet 1971 dispose comme suit :

'Conformément à l'article 4, § 2, le Gouvernement organise un enseignement expérimental au 3^{ème} degré de l'enseignement technique de qualification et de l'enseignement professionnel'.

L'utilisation du terme 'organise' ainsi que la référence à l'article 4, § 2, donne à penser, d'une part, que l'enseignement expérimental ne pourrait avoir lieu qu'au sein d'établissements organisés par la Communauté française et, d'autre part, que le Gouvernement est habilité à l'organiser, ce qui serait contraire à l'article 24, § 5, de la Constitution.

Comme l'a confirmé le délégué de la ministre, telle n'est pas l'intention.

Afin d'éviter toute confusion à cet égard, il est proposé de rédiger la disposition en projet comme suit :

'Il est institué un enseignement expérimental au 3^e degré de l'enseignement technique de qualification et de l'enseignement professionnel' ».

Il en résulte que l'article 4, § 2, de la loi du 19 juillet 1971 ne peut servir de fondement juridique à l'arrêté en projet, en particulier en ce qu'il organise la CPU non plus au niveau du 3^e degré mais dès la 4^e année.

Par ailleurs, dans l'hypothèse où un fondement juridique pourrait être invoqué, il faudrait que celui-ci soit conforme à l'article 24, § 5, de la Constitution.

En effet, dans son arrêt n° 19/99 du 17 février 1999, la Cour constitutionnelle a jugé que :

« [...] Quant aux dispositions relatives aux projets temporaires dans l'enseignement ordinaire et l'enseignement spécial

B.6.1. Le recours en annulation des articles 168 à 172 du décret du 25 février 1997 est fondé sur la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que le législateur décréteil n'a en aucune manière délimité la marge d'appréciation du Gouvernement dans l'organisation des projets temporaires, ni en ce qui concerne le contenu ou les objectifs de ces projets, ni en ce qui concerne les critères qualitatifs ou quantitatifs dont le Gouvernement devrait tenir compte dans l'organisation de ces projets temporaires, ni au sujet des conditions que le Gouvernement peut imposer aux écoles pour leur participation aux projets temporaires définis par le Gouvernement lui-même.

B.6.2. L'article 24, § 5, de la Constitution prévoit que 'l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret'.

Le texte de l'article 24, § 5, a une portée générale : il n'opère aucune distinction et ne contient aucune limitation en ce qui concerne la portée de la notion d'organisation', ce qui signifie que toute réforme relative à l'organisation de l'enseignement, quel que soit son objectif, même si elle est limitée dans le temps, ne peut être réglée que par décret.

B.6.3. Cependant, des délégations au pouvoir exécutif ne sont pas exclues, à condition que le législateur décréteil ait fixé les aspects essentiels de l'enseignement en ce qui concerne son organisation, ce qui implique notamment qu'il fixe les critères tenant lieu de directives pour l'établissement de la réglementation par le gouvernement concerné.

B.6.4. Le décret prévoit que le Gouvernement peut élaborer et définir des projets temporaires ; il en fixe les modalités d'évaluation et de durée. Le caractère temporaire des projets démontre que le législateur décréteil a indiqué les limites du pouvoir réglementaire du Gouvernement, qui ne peut intervenir que pour faire face à des problèmes urgents ou imprévus, ou pour tenter des expériences sans qu'il puisse modifier l'organisation de l'enseignement.

B.6.5. Toutefois, dans la mesure où le Gouvernement est autorisé, en vertu de l'article 172 du décret, à accorder des dérogations, laissées à sa libre appréciation, à l'application de la réglementation concernant la programmation et la rationalisation du capital-périodes et du capital-heures, le décret ne contient pas les éléments essentiels ni les limites de dérogations éventuelles à des normes qui tiennent à l'organisation de l'enseignement.

B.6.6. Le moyen est fondé en ce qu'il concerne l'article 172 ».

De même, dans un avis n° 53.471/2 donné le 7 juin 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 17 octobre 2013 'modifiant diverses dispositions en matière d'enseignement obligatoire et de promotion sociale', la section de législation a observé ce qui suit :

« 3.1. L'article 24, § 5, de la Constitution dispose que :

'L'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la Communauté sont réglés par la loi ou le décret'.

Au regard du principe de légalité, il apparaît que l'avant-projet pose plusieurs problèmes qui seront développés successivement.

3.2. L'article 1^{er} (en projet) de l'arrêté royal du 29 juin 1984 'relatif à l'organisation de l'enseignement secondaire', propose une organisation alternative du temps scolaire. Celle-ci est d'abord prévue à titre expérimental pour la période du 1^{er} septembre 2013 au 30 juin 2017 (article 1^{er}, § 2, alinéa 1^{er}, en projet), puis, après une évaluation par l'inspection, le Gouvernement est habilité à reconduire l'expérimentation pour une période qu'il détermine (article 1^{er}, § 2, alinéa 5, en projet). Ce dernier point pose problème au regard de l'article 24, § 5, de la Constitution en ce qu'il habilite le Gouvernement à pérenniser le dispositif. [...] ».

3. CONCLUSION

Le texte en projet tend à organiser « un dispositif expérimental » en implémentant dans le régime de la CPU différentes options de base groupées dans différents niveaux d'enseignement. Ce dispositif ne pouvant, comme l'indique d'ailleurs le préambule, s'intégrer dans le cadre légal actuel, l'auteur du projet croit pouvoir s'autoriser de l'habilitation donnée par l'article 4, § 2, de la loi du 19 juillet 1971.

Force est cependant de constater que tel qu'il est conçu, ce texte ne présente pas les caractéristiques d'un régime expérimental : il n'est ni limité dans le temps, ni dans l'espace, ni quant à des implantations particulières auxquelles il serait rendu applicable dans les mêmes limites.

Quand bien même son auteur tenterait de le faire répondre à ces caractéristiques, l'article 24, § 5, de la Constitution, à la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle rappelée plus haut, impose une intervention préalable du législateur décréteur, pour fixer les éléments essentiels et les limites des dérogations éventuelles aux normes décrétales organisant l'enseignement. Cette exigence constitutionnelle rend inopérante l'invocation de l'article 4, § 2, de la loi du 19 juillet 1971 pour les dispositions du projet qui dérogent aux normes décrétales.

Compte tenu du défaut de fondement juridique ainsi constaté, la section de législation n'a pas poursuivi l'examen du projet.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY