



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 65.320/2
du 27 février 2019

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française 'visant
une concertation plus efficace dans l'enseignement ordinaire
et spécialisé'

Le 1^{er} février 2019, 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 avant-projet de décret 'visant une concertation plus efficiente dans l'enseignement ordinaire et spécialisé'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 27 février 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 février 2019.

*

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 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. Plusieurs dispositions de l'avant-projet ne tiennent pas compte de textes décrets qui ont été adoptés récemment.

Ainsi, en ce qui concerne l'article 14 de l'avant-projet, qui tend à modifier l'article 5 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 »), il y a lieu de tenir compte des modifications apportées à cet article 5 par un décret du 13 septembre 2018¹. Par ailleurs, le décret du 10 janvier 2019 'relatif au Service général de l'Inspection' réorganise les services d'inspection² de telle sorte que cette nouvelle organisation nécessite d'adapter en conséquence les dispositions de l'avant-projet qui sont relatives à la composition des conseils généraux³.

La question se pose en outre de savoir comment les dispositions en projet se concilieront avec d'autres projets qui sont en cours d'élaboration. L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée à cet égard, d'une part, sur un avant-projet de décret à propos duquel la section de législation a donné l'avis n° 65.071/2⁴ et qui apporte des modifications à des dispositions du décret « missions » visées par l'avant-projet à l'examen, et d'autre part, sur un

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Voir spécialement l'article 1^{er} du décret du 13 septembre 2018 'modifiant le 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 afin de déployer un nouveau cadre de pilotage, contractualisant les relations entre la Communauté française et les établissements scolaires', qui introduit dans l'article 5 du décret « missions » les définitions 24° à 42°. Selon l'article 50 de ce décret, l'article 1^{er} entrera en vigueur « le jour de l'entrée en vigueur d'un décret organisant le travail collaboratif visé à l'article 67, § 4, 4° du décret du 24 juillet 1997 ». Semble ainsi visé un avant-projet de décret 'portant diverses dispositions relatives à l'organisation du travail des membres du personnel de l'enseignement et octroyant plus de souplesse organisationnelle aux Pouvoirs organisateurs', sur lequel la section de législation a, le 9 janvier 2019, donné l'avis n° 64.836/2. Selon l'article 46 de cet avant-projet, il entrera en vigueur « le 1^{er} septembre 2019 ».

² Voir plus spécialement l'article 3 de ce décret.

³ Voir l'article 3 en projet du décret du 27 octobre 1994 'organisant la concertation pour l'enseignement secondaire' (article 4 de l'avant-projet) et l'article 23 du décret du 14 mars 1995 'relatif à la promotion d'une école de la réussite dans l'enseignement fondamental' (article 13 de l'avant-projet).

⁴ Avant-projet de décret 'visant à renforcer la gratuité d'accès à l'enseignement', sur lequel l'avis n° 65.071/2 a été donné le 28 janvier 2019 (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/65071.pdf>).

avant-projet de décret soumis récemment à la section de législation sous le numéro de rôle 65.389/2 ⁵, qui prévoit de manière plus radicale l'abrogation de certaines dispositions que l'avant-projet à l'examen tend à modifier.

Il est rappelé qu'en toute hypothèse, il convient de veiller à ce que les différents dispositifs s'articulent harmonieusement et à ce que l'entrée en vigueur de ces différents textes soit organisée de manière à assurer cette correcte articulation.

2. La section de législation du Conseil d'État a rappelé à de nombreuses reprises que les articles 20, 68, 69 et 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles' s'opposent à ce que le législateur décrète attribue directement certaines missions d'exécution à un ministre ou à l'administration. Il appartient en effet au pouvoir exécutif de régler le fonctionnement et l'organisation de ses services. Le décret doit habiliter le Gouvernement à effectuer les différentes tâches visées, celui-ci pouvant éventuellement les déléguer lui-même.

Par conséquent, il n'appartient pas au législateur de désigner directement un ministre ou « la Direction générale de l'enseignement obligatoire ».

Les articles 4 ⁶, 13 ⁷ et 27 ⁸ de l'avant-projet seront revus en conséquence.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. L'article 1^{er} tend à modifier l'article 24, alinéa 1^{er}, du décret du 29 juillet 1992 'portant organisation de l'enseignement secondaire de plein exercice', qui met en place des obligations et des organes de concertation pour l'enseignement secondaire ordinaire, en vue, comme l'indique son commentaire, d'« y inclure les écoles d'enseignement spécialisé et leurs pouvoirs organisateurs ».

Il ressort des 3^o et 4^o en projet que les écoles d'enseignement secondaire spécialisé seront « associées » aux organes de concertation de l'enseignement secondaire ordinaire, sans plus de précision.

⁵ Avant-projet de décret 'portant les Livres 1^{er} et 2 du Code de l'enseignement fondamental de l'enseignement secondaire, et mettant en place le tronc commun', à propos duquel une demande d'avis a été introduite le 8 février 2019.

⁶ Voir l'article 3 en projet du décret du 27 octobre 1994.

⁷ Voir l'article 23 en projet du décret du 14 mars 1995.

⁸ Cette disposition modifie l'article 39bis du décret « missions ».

Afin d'éviter toute incertitude sur la portée de cette association, mieux vaut prévoir que « les organes de concertation sont communs à l'enseignement spécialisé et à l'enseignement ordinaire », à l'instar de l'article 168 en projet du décret du 3 mars 2004 'organisant l'enseignement spécialisé' (article 42 de l'avant-projet).

2. L'actuel article 24, alinéa 1^{er}, du décret du 29 juillet 1992 prévoit une formalité préalable à l'action du Gouvernement, à savoir une « concertation avec les représentants des différents pouvoirs organisateurs ». Or, en application de l'article 4, g), du décret du 20 juillet 2006 'relatif à la négociation avec les organes de représentation et de coordination des Pouvoirs organisateurs de l'enseignement et des Centres P.M.S. subventionnés', les arrêtés pris par le Gouvernement dans ce cadre doivent faire l'objet d'une négociation au sein du comité de négociation instauré par ce décret ⁹.

L'article 24, alinéa 1^{er}, sera donc modifié afin de ne plus mentionner la « concertation avec les représentants des différents pouvoirs organisateurs ».

3. L'occasion pourrait également être mise à profit pour abroger les alinéas 4 et 5 de l'article 24, qui font référence aux écoles « dont l'enseignement n'appartient ni à l'enseignement de caractère non confessionnel ni à l'enseignement de caractère confessionnel ». De telles situations ne sont en effet plus possibles depuis que le critère de l'origine des diplômes des membres du personnel a été abandonné pour déterminer le caractère d'une école ¹⁰.

Article 2

Comme l'a confirmé le délégué de la Ministre, il y a lieu de tenir compte de l'existence d'« options » dans l'enseignement spécialisé de forme 4.

Le texte sera adapté en conséquence.

⁹ L'article 4, g), du décret du 20 juillet 2006 prévoit en effet ce qui suit :

« Sont pris, après négociation du comité et pour autant qu'ils aient une incidence directe sur l'action des pouvoirs organisateurs, les textes normatifs établis par le Gouvernement dans le cadre de la politique générale des matières suivantes :

g) la régulation de l'offre d'enseignement, la programmation, les lieux et les règles de la négociation, les normes de création et de maintien ».

¹⁰ Voir l'article 4 de la loi du 29 mai 1959 'modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement', tel que modifié par l'article 13 du décret du 17 décembre 2003 'organisant la neutralité inhérente à l'enseignement officiel subventionné et portant diverses mesures en matière d'enseignement'.

Article 4

Article 2 en projet du décret du 27 octobre 1994 'organisant la concertation pour l'enseignement secondaire'

À l'article 2, 2°, c), en projet, il convient de mentionner également les référentiels visés à l'article 16 du décret « missions », à savoir les socles de compétence.

Article 3 en projet du décret du 27 octobre 1994

À l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, en projet, il serait plus clair d'écrire « huit délégués de chacun des comités de concertation ».

Article 4 en projet du décret du 27 octobre 1994

Il convient de préciser que ce sont uniquement les membres visés à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2° et 3°, qui sont désignés sur la proposition des organes visés par ces mêmes dispositions.

Article 7 en projet du décret du 27 octobre 1994

Au dernier alinéa, deuxième phrase, en projet, même si dans l'article 1^{er}, *in fine*, en projet du décret du 27 octobre 1994, le conseil général de l'enseignement secondaire est « ci-après dénommé le conseil » et compte tenu de ce que la première phrase du dernier alinéa de l'article 7 en projet mentionne tant le Conseil général de l'enseignement fondamental que le Conseil général de l'enseignement secondaire, il convient de préciser de quel conseil il s'agit.

De l'accord du délégué de la Ministre, les mots « du Conseil » pourraient être remplacés par les mots « de ce dernier Conseil ».

Article 6

1. L'article 10, alinéa 2, en projet du décret du 14 mars 1995 'relatif à la promotion d'une école de la réussite dans l'enseignement fondamental' prévoit que les écoles d'enseignement spécialisé seront « de droit associées » aux conseils d'entité. Le sens de cette « association de droit » n'apparaît pas.

Il est renvoyé à cet égard à l'observation n° 1 formulée sous l'article 1^{er}.

La même observation vaut pour l'article 11.

2. L'actuel article 10 du décret du 14 mars 1995 habilite le Gouvernement à fixer la composition des conseils d'entité « après concertation avec les pouvoirs organisateurs ».

Il est renvoyé à cet égard à l'observation n° 2 formulée sous l'article 1^{er}. On relèvera en outre qu'en l'espèce, l'article 10 ne prévoit pas une concertation avec les organisations représentatives des pouvoirs organisateurs mais avec les pouvoirs organisateurs eux-mêmes.

Par conséquent, les termes « après concertation avec les pouvoirs organisateurs » seront omis.

Article 13

Article 24 en projet du décret du 14 mars 1995 'relatif à la promotion d'une école de la réussite dans l'enseignement fondamental'

Il convient de préciser que ce sont uniquement les membres visés à l'article 23, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2° et 3°, qui sont désignés sur proposition des organes visés par ces mêmes dispositions.

Article 26 en projet du décret du 14 mars 1995

En ce qui concerne la présidence de la Commission permanente de l'enseignement fondamental spécialisé, l'alinéa 3 prévoit une alternance annuelle entre un membre du Conseil « représentant l'enseignement officiel » et un autre « représentant l'enseignement libre confessionnel ».

Le critère de distinction utilisé mélange les notions de réseaux et de caractère et a pour effet d'exclure l'enseignement libre non confessionnel, sans qu'on aperçoive ce qui pourrait le justifier. Mieux vaut, en cette matière, prendre comme seul critère de distinction le caractère (confessionnel ou non confessionnel), à l'instar de ce que prévoit l'article 23, § 1^{er}, alinéa 3, en projet pour ce qui concerne la présidence du Conseil général de l'enseignement fondamental.

Article 14

L'article 14 tend à introduire des points 24° et 25° à l'article 5 du décret « missions ». Il est renvoyé à cet égard à l'observation générale n° 1.

Il conviendra de veiller également à adapter en conséquence les autres dispositions de l'avant-projet qui renvoient à l'article 5, 24° et 25°.

Article 17

Au 2°, il est question d'une proposition « conjointe » du seul Conseil général de l'enseignement fondamental.

Le 2° sera revu en conséquence ¹¹.

Article 22

La mission d'avis confiée à l'ARES par l'article 22 ne paraît pas faire partie des missions qui lui sont confiées par l'article 21 du décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études' (décret « paysage »).

S'agissant d'ajouter une nouvelle mission à l'ARES, la section de législation a déjà observé ce qui suit :

« Dans l'avis 53.475/2 donné sur l'avant-projet devenu le décret 'paysage', la section de législation a estimé que les dispositions de l'avant-projet qui concernent l'ARES et les pôles académiques devaient faire l'objet d'un décret spécial adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés ¹². Il en résulte que, conformément à l'article 38 de la loi spéciale du 8 août 1980 de 'réformes institutionnelles', sauf à distraire les dispositions concernées de l'avant-projet pour en faire un projet autonome, l'ensemble du décret devra lui-même être également adopté à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés » ¹³.

Article 24

Au 3°, comme l'a confirmé le délégué de la Ministre, l'intention est bien que le paragraphe 2bis en projet de l'article 36 du décret « missions » concerne tant l'enseignement subventionné que l'enseignement organisé par la Communauté française.

Le terme « subventionné » sera dès lors omis de la disposition en projet.

Article 27

De l'accord du délégué de la Ministre, le 1° visera également l'article 39bis, § 1^{er} bis, alinéa 1^{er}, b), du décret « missions ».

¹¹ Voir à cet égard l'observation formulée sous l'article 37.

¹² Note de bas de page n° 17 de l'avis cité : Doc. parl., Parl. Comm. fr., 2012-2013, n° 537/1, pp. 206 à 208.

¹³ Voir not. l'avis n° 64.596/2 donné le 3 décembre 2018 sur un avant-projet de décret 'fixant l'organisation de l'enseignement supérieur en hautes écoles' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/64596.pdf>).

Article 37

L'article 60^{sexies} du décret « missions » a pour objet l'élaboration du référentiel des compétences initiales, ces compétences concernant uniquement les élèves de l'enseignement fondamental.

Au paragraphe 5 en projet, il convient dès lors d'informer uniquement le Conseil général de l'enseignement fondamental et non en outre le Conseil général de l'enseignement secondaire.

Article 40

L'article 40 tend à modifier l'article 100, § 2, alinéa 3, 2°, du décret « missions ».

Or, un avant-projet de décret 'visant à renforcer la gratuité d'accès à l'enseignement', sur lequel la section de législation a donné l'avis n° 65.071/2 le 28 janvier 2019, tend à remplacer cet article 100, de telle sorte que la modification en projet ne peut plus avoir d'effet.

Sur l'importance d'assurer la cohérence entre les différents projets en cours d'élaboration, il est renvoyé à l'observation générale n° 1.

Article 42

1. Dans un souci de clarté légistique, il convient, dans la phrase introductive, d'insérer les mots « , comprenant les articles 168 à 177, » entre les mots « même décret » et les mots « est remplacé ».

2. À l'article 168, 2°, en projet du décret du 3 mars 2004 'organisant l'enseignement spécialisé', il convient d'indiquer que les organes sont communs à l'enseignement spécialisé et à l'enseignement « ordinaire » (et non « secondaire »).

Article 49

Les modifications en projet au 2° concernent l'article 5^{bis} du décret du 3 juillet 1991 organisant l'enseignement secondaire en alternance (et non l'article 5).

L'article 49, 2°, sera modifié en ce sens.

Article 54

Les articles 126, 151 et 159 du décret du 11 avril 2014 'réglementant les titres et fonctions dans l'enseignement fondamental et secondaire organisé et subventionné par la Communauté française' sont des dispositions modificatives de différents arrêtés du 28 août 1995 'réglementant la mise en disponibilité par défaut d'emploi, la réaffectation et l'octroi d'une subvention-traitement d'attente', qui ont épuisé leurs effets instantanément au moment de leur entrée en vigueur.

Les modifications en projet doivent dès lors être apportées directement aux dispositions concernées de ces arrêtés.

L'article 54, 2°, sera donc omis et trois nouveaux articles seront consacrés aux modifications à apporter aux arrêtés visés dans les articles 126, 151 et 159 du décret du 11 avril 2014.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT