CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 67.155/2
du 19 avril 2020

sur

un avant-projet de décret de la Communauté germanophone
'portant des mesures en matière d'enseignement 2020'

‡LW-GIEULFBEJ-GHBFFVT‡

Le 24 mars 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Éducation, de la Recherche scientifique et de la Formation de la Communauté germanophone à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'portant des mesures en matière d'enseignement 2020'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 19 avril 2020. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 19 avril 2020.

*

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡

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

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

DISPOSITIF

Articles 4, 5, 17, 18, 28, 29, 61, 63, 75, 76, 93, 94, 99, 101, 102, 108, 110, 111, 113, 115, 128, 130, 131 et 132

Le bulletin de signalement ou le rapport d'évaluation d'un membre du personnel peut porter les mentions « très bon », « bon », « satisfaisant », « insatisfaisant » et « insuffisant ».

Comme le rappelle l'exposé des motifs,

> « Pour l'instant, un membre du personnel nommé ou engagé à titre définitif, selon le cas, est licencié d'office lorsqu'il a obtenu, au cours de deux années scolaires consécutives, un rapport d'évaluation portant la mention 'insuffisant'. Un membre du personnel désigné ou, selon le cas, engagé à durée indéterminée est licencié d'office lorsqu'il a obtenu un [bulletin de signalement] portant la mention 'insuffisant' et avait déjà, au cours de l'année scolaire précédente, obtenu un [bulletin] avec la mention 'insatisfaisant' ou 'insuffisant'. Afin de garantir la qualité, le Gouvernement propose d'adapter cette règle de manière qu'un membre du personnel désigné ou, selon le cas, engagé à durée indéterminée ou nommé ou, selon le cas, engagé à titre définitif soit à l'avenir licencié lorsqu'il reçoit un rapport d'évaluation portant la mention 'insatisfaisant' ou 'insuffisant' après avoir déjà reçu, au cours de l'année scolaire précédente, un rapport d'évaluation portant la mention 'insuffisant' ou 'insatisfaisant' ».

Jusqu'à présent, le législateur avait donc considéré que les différences substantielles entre les deux catégories de personnes, à savoir celles ayant obtenu la mention « insuffisant » et celles ayant obtenu la mention « insatisfaisant », justifiaient que celles-ci soient soumises à des règles clairement distinctes, et les différences de traitement qui en résultaient n'avaient pas été jugées contraires au principe d'égalité et de non-discrimination.

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

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡

Il est rappelé à cet égard que, si le principe d'égalité et de non-discrimination prohibe qu'il soit fait, sans justification admissible, des différences de traitement entre des catégories de personnes se trouvant dans des situations comparables, il est tout autant interdit que, toujours sans justification admissible, soient traitées de manière identique des catégories de personnes qui se trouvent dans des situations essentiellement différentes [1].

La volonté de « garantir la qualité [de l'enseignement] » ne peut constituer en soi une justification pour désormais traiter de manière identique des catégories de personnes que le législateur avait jusqu'à présent traitées de manière distincte.

L'auteur de l'avant-projet doit être en mesure de démontrer que, lorsqu'il choisit d'appliquer des règles identiques aux deux catégories de personnes, c'est pour le motif que les différences existantes entre ces deux catégories de personnes ne justifient pas ou ne justifient plus, à l'égard de la matière réglée, des traitements différents.

Par conséquent, il convient de compléter l'exposé des motifs pour apporter cette justification ou de revoir l'avant-projet sur ce point.

Par ailleurs, dès lors que l'avant-projet autorise dorénavant qu'il soit mis fin à la relation de travail avec des personnes dans un contexte où il n'aurait même pas été constaté que leur aptitude professionnelle est insuffisante, il y a aussi lieu d'observer que, dans cette mesure, l'avant-projet crée un recul sensible dans le droit au travail des intéressés consacré par l'article 23, alinéa 3, 1° de la Constitution. Par conséquent, les justifications requises devront également démontrer que l'avant-projet respecte le principe de *standstill* qui s'attache à cette disposition constitutionnelle. Il est rappelé à cet égard que l'« obligation de *standstill* […] s'oppose à ce que le législateur compétent réduise significativement le niveau de protection offert par la législation en vigueur, sans qu'existent pour ce faire des motifs liés à l'intérêt général » [2].

Articles 13 et 14

L'article 13 insère dans l'arrêté royal du 22 mars 1969 'fixant le statut des membres du personnel de l'enseignement communautaire un article 91*duodequintagies*, qui prévoit en son alinéa 3 que le candidat annexe à sa candidature « entre autres » une lettre de motivation.

L'article 14 insère dans le même arrêté un article 91*undequitagies*, qui prévoit en son alinéa 2 que le pouvoir organisateur fonde sa sélection « entre autres » sur la lettre de motivation présentée par le candidat.

[1] Jurisprudence constante (voir, notamment, C.C., 20 février 2020, n° 30/2020, B.3.2).

[2] C.C., 12 mars 2020, n° 41/2020, B.6.2, confirmant une jurisprudence constante.

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡

L'auteur de l'avant-projet veillera à prévoir également, *a minima*, une communication, par les candidats concernés, de leur *curriculum vitae*, qui est mieux à même de garantir une correcte application de la comparaison des titres et mérites par le pouvoir organisateur lorsqu'il procédera à la sélection desdits candidats.

L'article 13 sera modifié en ce sens.

L'article 14 prévoira également que la sélection du pouvoir organisateur sera fondée, entre autres, sur le *curriculum vitae* fourni par le candidat.

La même observation vaut pour les articles 70 et 71 de l'avant-projet en ce qu'ils insèrent respectivement des articles 62.46 et 62.47 dans le chapitre IV*undecies* du décret du 14 décembre 1998 'fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement libre subventionné et du centre PMS libre subventionné'.

Article 47

1. L'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone du 9 novembre 1994 'relatif à l'interruption de carrière professionnelle dans l'enseignement et les centres psycho-médico-sociaux', adopté vu l'urgence, n'a pas été soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'État.

Pour les éléments essentiels qu'il règle, cet arrêté du 9 novembre 1994 devrait faire l'objet d'un dispositif décrétal afin d'assurer le respect de l'article 24, § 5, de la Constitution [3].

2. Il convient de remplacer les mots « secrétaire de direction, la fonction de gestionnaire financier et immobilier » par les mots « la fonction de gestionnaire financier et immobilier » (uniquement dans la version allemande).

Articles 49, 50, 79, 80 et 129

1. Selon les articles 21, § 2, alinéa 3, seconde phrase, et 21.1 § 3, alinéa 3, cinquième phrase, en projet du décret du 31 août 1998 'relatif aux missions confiées aux pouvoirs organisateurs et au personnel des écoles et portant des dispositions générales d'ordre pédagogique et organisationnel pour les écoles ordinaires et spécialisées' (articles 49 et 50 de l'avant-projet),

> « Par enfant de six ans, il faut entendre tout enfant qui atteindra l'âge de six ans au plus tard le 31 décembre de l'année calendrier au cours de laquelle l'année scolaire commence ».

[3] Voir notamment l'avis n° 52.931/2 donné le 19 mars 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 24 juin 2013 'portant des mesures en matière d'enseignement et d'emploi – 2013' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2012-2013, n° 153/1, p. 66) et l'avis n° 65.249/2 donné le 25 février 2019 sur un avant-projet devenu le décret du 6 mai 2019 'portant des mesures en matière d'enseignement – 2019' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2018-2019, n° 292/1, p. 123).

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡

Cette précision ne vaut évidement pas seulement pour les articles 21, § 2, alinéa 3, et 21.1, § 3, alinéa 3, en projet du même décret (articles 49, 3°, et 50, 4°, de l'avant-projet) mais également pour les articles 21, § 2, alinéa 2, et 21.1, § 2, alinéa 2, en projet du même décret (articles 49, 2°, et 50, 2°, de l'avant-projet).

Par ailleurs, en vertu de l'article 1er, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 29 juin 1983 'concernant l'obligation scolaire', modifié par la loi du 23 mars 2019,

> « [l]e mineur est soumis à l'obligation scolaire pendant une période de treize années commençant avec l'année scolaire qui prend cours dans l'année où il atteint l'âge de cinq ans et se terminant à la fin de l'année scolaire, dans l'année au cours de laquelle il atteint l'âge de dix-huit ans ».

Par conséquent, il convient de compléter la phrase citée ci-avant afin de définir ce que l'on entend par « enfant de cinq ans » et d'insérer celle-ci dans un nouveau paragraphe.

Une observation analogue vaut pour les articles 79, 80 et 129 de l'avant-projet.

Article 53

Dans l'article 93.21, § 2, 1°, en projet du même décret du 31 août 1998, il convient de remplacer les mots « article 93.20, § 1er, alinéa 2, 2° » par les mots « article 93.20, § 1er, alinéa 2, 1° ».

Article 69

Afin d'assurer l'uniformité de la terminologie, il convient de remplacer les mots « sous la forme d'un engagement ou d'une nomination à titre définitif » par les mots « sous la forme d'un engagement à durée indéterminée et d'un engagement à titre définitif ».

Article 121

Les échelles de traitement se trouvent dans une échelle de la classe d'âge (dix-huit ans), ce qui signifie que les membres du personnel ne peuvent valoriser des services effectifs qui sont normalement admissibles pour l'octroi des augmentations intercalaires parce qu'ils ont été prestés à un âge inférieur à celui requis.

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡

Cette différence de traitement entre les membres du personnel ne peut être admise que si l'auteur de l'avant-projet la justifie, conformément à l'article 6 de la directive n° 2000/78/CE du Conseil de l'Union européenne du 27 novembre 2000 'portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail', ce qui n'est pas le cas en l'occurrence.

À défaut d'une justification, l'annexe modifiée par l'article 121 de l'avant-projet doit être revue sur ce point [4].

Articles 133 et 134

Il convient d'omettre le mot « bruts » (uniquement dans la version allemande).

Article 136

Selon l'exposé des motifs, l'article 92 de l'avant-projet entrera en vigueur le 1er janvier 2021.

Par ailleurs, l'article 3 de l'avant-projet ne comporte pas la subdivision « 3° ».

Par conséquent,

– au 2°, il convient de remplacer les mots « articles 3, 3°, 16, 22, 6°, 7° et 8°, 60, 1°, 74, 83, 91, 1°, 92, 100 et 118 » par les mots « articles 3, 1°, 16, 22, 6°, 7° et 8°, 60, 1°, 74, 83, 91, 1°, 100 et 118 » ;

– au 5°, il convient de remplacer les mots « articles […] 91, 2°, 103 et 121 » par les mots « articles […] 91, 2°, 92, 103 et 121 ».

Annexes

L'article 125 de l'avant-projet insère les annexes 2 et 3 dans le décret du 25 mai 2009 'portant sur des mesures en matière d'enseignement et de formation pour 2009'.

[4] Voir notamment l'avis n° 52.931/2 précité (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2012-2013, n° 153/1, pp. 64 et 65), et l'avis n° 65.249/2 précité (*Doc. parl.*, Parl. Comm. germ., 2018-2019, n° 292/1, pp. 122 et 123).

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡

Les deux annexes jointes à l'avant-projet doivent dès lors apparaître comme formant les numéros 2 et 3 des annexes au décret du 25 mai 2009 et il doit être procédé à cette insertion conformément aux usages de la légistique [5].

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER Pierre VANDERNOOT

[5] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 174 et formule F 4-2-13-4.

‡LW-CIEULFBEJ-GHBFFVT‡