



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 67.503/2
du 5 juin 2020

sur

un projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux n° XX du
Gouvernement de la Communauté française 'modifiant
l'article 4*bis*, § 3, du décret du 17 juillet 2003 portant des
dispositions générales relatives à l'enseignement en langue
d'immersion et diverses mesures en matière d'enseignement'

Le 29 mai 2020, 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 cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté de pouvoirs spéciaux du Gouvernement de la Communauté française n° XX 'modifiant l'article 4*bis*, § 3, du décret du 17 juillet 2003 portant des dispositions générales relatives à l'enseignement en langue d'immersion et diverses mesures en matière d'enseignement'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 5 juin 2020. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Béatrice DRAPIER, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 5 juin 2020.

*

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

« L'urgence de cette demande est motivée par la nécessité de permettre à la Communauté française de prévenir et traiter une situation posant problème dans le cadre de la pandémie COVID-19 et de ses conséquences, et devant être traitée dans l'urgence sous peine de péril grave, en application de l'article 1^{er}, § 1, g), du décret du 17 mars 2020 octroyant des pouvoirs spéciaux au Gouvernement dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19 :

– d'une part, en permettant aux enseignants chargés de cours en immersion linguistique se trouvant dans leur dernière année de dérogation, de préserver leur emploi à la rentrée scolaire de septembre 2020, en dépit du fait de ne pas avoir passé les épreuves écrites et orales menant à l'obtention du 'certificat de connaissance approfondie d'une langue d'immersion' (CCALI) à temps, en raison de circonstances exceptionnelles ou d'un cas de force majeure qui ont causé leur report. Cette année, il s'agit de la pandémie du COVID-19 qui ont entraîné des mesures de confinement causant le report desdites épreuves ;

– d'autre part, dans les circonstances de la crise sanitaire actuelle, éviter la difficulté face à laquelle les directions se trouveront au mois de janvier en cas d'échec de leurs enseignants aux épreuves précitées, les obligeant alors à trouver des remplaçants en cours d'année scolaire 2020-2021 ».

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, 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.

OBSERVATIONS PRÉALABLES

1. Conformément à l'article 4, alinéa 3, du décret du 17 mars 2020 'octroyant des pouvoirs spéciaux au Gouvernement dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19', l'arrêté en projet sera communiqué au bureau du Parlement avant sa publication au *Moniteur belge*.

2. Conformément à l'article 3bis, § 1^{er}, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État',

« [l]es projets d'arrêtés royaux qui peuvent abroger, compléter, modifier ou remplacer les dispositions légales en vigueur, sont soumis à l'avis motivé de la section de législation. Cet avis est publié en même temps que le rapport au Roi et l'arrêté royal auquel il se rapporte. Les arrêtés, l'avis, le rapport au Roi et le texte des projets d'arrêtés soumis à l'avis de la section de législation seront communiqués, avant leur

publication au *Moniteur belge*, aux Présidents de la Chambre des représentants et du Sénat ».

Cette disposition n'est pas d'application à l'égard des arrêtés du Gouvernement de la Communauté française.

Cependant, il se recommande que l'arrêté en projet soit accompagné d'un rapport au Gouvernement dans lequel seront expliquées la portée et les conséquences concrètes de la réglementation contenue dans le projet. De telles explications présenteront un avantage certain pour le citoyen, pour les différents services du pouvoir exécutif ainsi que pour le Parlement quand celui-ci, conformément à l'article 4, alinéa 1^{er}, du décret du 17 mars 2020, sera appelé à se prononcer sur la confirmation des dispositions contenues dans l'arrêté en projet.

Les explications contenues dans la note au Gouvernement pourraient servir de base à ce rapport.

Enfin, le rapport au Gouvernement répondra aux observations formulées dans le présent avis ¹.

OBSERVATION GÉNÉRALE

1. L'arrêté en projet tend à modifier l'article 4bis, § 3, du décret du 17 juillet 2003 'portant des dispositions générales relatives à l'enseignement en langue d'immersion et diverses mesures en matière d'enseignement'.

Il entend mettre en œuvre les pouvoirs spéciaux qui ont été octroyés au Gouvernement dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19 par le décret du 17 mars 2020.

Selon l'article 1^{er}, § 2, alinéa 1^{er}, de ce décret, les arrêtés de pouvoirs spéciaux peuvent abroger, compléter, modifier ou remplacer les dispositions décrétales en vigueur, même dans les matières qui sont expressément réservées au décret par ou en vertu de la Constitution.

¹ Voir dans le même sens notamment l'avis n° 67.173/2 donné le 1^{er} avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° 2 du 7 avril 2020 'pris en exécution du décret du 17 mars 2020 octroyant des pouvoirs spéciaux au Gouvernement dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19 relatif à la création d'un fonds d'urgence et de soutien' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67173.pdf>), l'avis n° 67.175/4 donné le 2 avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté de pouvoirs spéciaux du Gouvernement de la Communauté française n° 1 du 7 avril 2020 'permettant de déroger aux règles et conditions de liquidation des soldes de subventions et des délais de recours dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-2019' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67175.pdf>), l'avis n° 67.227/2 donné le 16 avril 2020 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° 5 du 23 avril 2020 'permettant de déroger au prescrit de certaines règles statutaires relatives aux personnels de l'enseignement et des centres psycho-médico-sociaux dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67227.pdf>) et l'avis n° 67.416/2 donné le 20 mai 2020 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° XX 'relatif à la sanction des études dans l'enseignement secondaire ordinaire dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19'.

Cependant, ces arrêtés ne peuvent être pris qu'afin de réagir à la pandémie de Covid-19 (article 1^{er}, § 1^{er}, du décret du 17 mars 2020).

Lorsqu'il s'agit de prévoir une disposition dérogatoire temporaire dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19, comme tel est le cas de l'article 1^{er}, 2°, du projet, il y a lieu de rédiger la disposition en projet comme une disposition autonome et non comme une disposition modificative.

L'article 1^{er}, 2°, du projet sera revu en ce sens.

2. Quant à l'article 1^{er}, 1°, il entend modifier l'article 4bis, § 3, du décret du 17 juillet 2003 de manière permanente, sans limiter ses effets dans le temps.

Il tend en effet à permettre de prolonger la dérogation accordée à des enseignants ne remplissant pas l'exigence de connaissance approfondie de la langue d'immersion lorsque les épreuves du jury permettant de délivrer le certificat attestant de cette connaissance ne peuvent pas être organisées durant le premier semestre de l'année civile en cours « en raison de circonstances exceptionnelles ou d'un cas de force majeure »², ces conditions ayant une portée non seulement différente, mais également plus large que de devoir « réagir à la pandémie de COVID-19 ».

Ce faisant, l'article 1^{er}, 1°, du projet dépasse l'habilitation conférée par l'article 1^{er}, § 1^{er}, du décret du 17 mars 2020.

Il doit dès lors faire l'objet d'un avant-projet de décret, à adopter selon la procédure inhérente à l'exercice normal de la fonction normative, qui implique notamment l'accomplissement des formalités prescrites préalablement à son adoption³.

3. L'article 1^{er} du projet sera revu en conséquence.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 2

L'article 2 prévoit que l'arrêté produit ses effets⁴ « le jour de sa signature ».

² Voir également l'avant-dernier considérant du préambule de l'arrêté en projet :

« Considérant qu'il convient de prévoir de manière permanente la situation où les épreuves menant à l'obtention du CCALI seraient annulées et reportées après le mois de septembre de l'année en cours et qui causeraient, dès lors, une perte d'emploi pour les enseignants bénéficiant de la dernière dérogation prévue à l'article 4bis du décret du 17 juillet 2003, faute d'avoir passé les épreuves avant la rentrée scolaire ».

³ Voir en ce sens l'observation générale formulée dans l'avis n° 67.416/2 précité.

⁴ Et non « entre en vigueur ».

Cette façon de procéder pose des difficultés dès lors que la date de signature n'est pas connue immédiatement par les destinataires de la norme.

En outre, elle a pour effet de conférer à l'arrêté en projet une portée rétroactive.

Ainsi que l'a rappelé la section de législation dans son avis n° 67.142/AG du 25 mars 2020,

« la rétroactivité ne peut se justifier que lorsqu'elle est indispensable à la réalisation d'un objectif d'intérêt général ⁵. S'il s'avère en outre que la rétroactivité a pour but d'influencer dans un sens déterminé l'issue d'une procédure judiciaire ou d'empêcher les juridictions de se prononcer sur une question de droit bien déterminée, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient l'intervention du législateur, laquelle porte atteinte, au préjudice d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous ⁶ » ⁷.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT

⁵ *Note de bas de page n° 22 de l'avis cité* : Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, voir notamment : C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.24.2 ; C.C., 19 décembre 2013, n° 172/2013, B.22 ; C.C., 29 janvier 2014, n° 18/2014, B.10 ; C.C., 9 octobre 2014, n° 146/2014, B.10.1 ; C.C., 22 janvier 2015, n° 1/2015, B.4 ; C.C., 7 mai 2015, n° 54/2015, B.12 ; C.C., 14 janvier 2016, n° 3/2016, B.22 ; C.C., 3 février 2016, n° 16/2016, B.12.1 ; C.C., 28 avril 2016, n° 58/2016, B.9.2 ; C.C., 9 février 2017, n° 15/2017, B.9.2.

⁶ *Note de bas de page n° 23 de l'avis cité* : Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle. Voir, par ex. : C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.24.2 ; C.C., 9 octobre 2014, n° 146/2014, B.10.1 ; C.C., 28 mai 2015, n° 77/2015, B.4.1 ; C.C., 24 mars 2016, n° 48/2016, B.6 ; C.C., 6 octobre 2016, n° 126/2016, B.7.3.

⁷ Avis n° 67.142/AG donné le 25 mars 2020 sur la proposition devenue la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus Covid-19 (I) et la loi du 27 mars 2020 'habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus Covid-19 (II)' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67142.pdf>). Voir également l'avis n° 67.334/2 donné le 6 mai 2020 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° 11 du 14 mai 2020 'relatif au soutien du secteur de l'Enseignement supérieur dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67334.pdf>)