



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 67.844/2
du 21 septembre 2020

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française
‘modifiant le décret du 3 mars 2004 organisant l’enseignement
spécialisé afin de supprimer l’intégration temporaire totale’

Le 22 juillet 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 trente jours prorogé de plein droit * jusqu'au 7 septembre 2020, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 3 mars 2004 organisant l'enseignement spécialisé afin de supprimer l'intégration temporaire totale'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 21 septembre 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 Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 21 septembre 2020.

*

* Ce délai résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

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.

EXAMEN DU PROJET

DISPOSITIF

Articles 12 et 13

L'article 12 de l'avant-projet contient une disposition transitoire qui prévoit à l'article 342bis du décret du 3 mars 2004 'organisant l'enseignement spécialisé' que

« [L]es élèves qui bénéficient du mécanisme de l'intégration temporaire totale entre le 15 janvier 2020 et le 03 juillet 2020 bénéficient d'une intégration permanente totale au cours de l'année scolaire 2020-2021 ».

L'article 13 de l'avant-projet dispose que

« le présent décret entre en vigueur [lire : produit ses effets] le 04 juillet 2020 ».

Or, le 18 juin 2020, le Gouvernement de la Communauté française a adopté un arrêté de pouvoirs spéciaux n° 38 'permettant de déroger au délai prescrit dans le cadre du passage automatique de l'intégration temporaire totale vers l'intégration permanente totale ainsi qu'aux règles de comptage applicables aux écoles d'enseignement spécialisé ainsi qu'aux internats, homes d'accueil et homes d'accueil permanent', dont l'article 1^{er} dispose comme suit :

« Article 1^{er}. Sans préjudice de l'application de l'article 133, § 1^{er}, alinéa 5, du décret du 3 mars 2004 organisant l'enseignement spécialisé, l'élève pour qui un protocole d'intégration temporaire totale a été signé entre le 15 janvier 2020 et le 3 juillet 2020 est automatiquement inscrit en intégration permanente totale, au 3 juillet 2020, dans l'école ordinaire dans laquelle il doit suivre l'entièreté des cours ».

L'adoption de l'arrêté de pouvoir spéciaux n° 38 a été motivée comme suit :

« Cet arrêté vise à pallier [les] effets des mesures prises en vue de lutter contre la propagation du COVID-19 dans le cadre de la crise sanitaire actuelle d'une part en [...] modifiant le délai prescrit pour le dépôt des protocoles d'intégration temporaire totale et d'autre part en adaptant les modalités de calcul de l'encadrement.

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

L'article 133, § 1^{er}, alinéa 5, du décret du 3 mars 2004 organisant l'enseignement spécialisé autorise l'élève qui suit l'entièreté des cours dans l'enseignement ordinaire dans le cadre d'une intégration temporaire totale, à être automatiquement inscrit en intégration permanente totale dans cette école ordinaire le dernier jour ouvrable du mois de mai de la même année. Cette intégration est précédée d'une procédure de concertation définie aux articles 134 et 135 du même décret débouchant sur la définition d'un protocole d'intégration.

La crise sanitaire actuelle liée au Covid-19 a conduit à une impossibilité pour les élèves, leurs représentants légaux et les établissements scolaires de mener à bien les procédures prévues dans le cadre des protocoles d'intégration.

Concrètement, la signature d'un protocole d'intégration nécessite différentes étapes et la rencontre de multiples acteurs tels que l'établissement d'une attestation d'orientation vers l'enseignement spécialisé qui ne peut être délivrée que par un organisme orienteur agréé suite à un bilan pluridisciplinaire, la visite des établissements scolaires, la rencontre entre les représentants des établissements scolaires concernés - spécialisé et ordinaire - ainsi qu'avec l'élève et/ou ses représentants légaux, les CPMS concernés et éventuellement les partenaires extérieurs en charge du suivi de l'élève. L'ensemble de ces modalités préalables à la mise en place d'une intégration temporaire totale permettant un passage automatique vers une intégration permanente totale n'ont pu être menées à bien compte tenu des conditions sanitaires actuelles.

Par conséquent, il est proposé, pour les protocoles qui auraient dû être signé[s] entre le 15 janvier 2020 et le 28 mai 2020 (dernier jour ouvrable du mois de mai), de déroger au délai prescrit dans le cadre du passage automatique de l'intégration temporaire totale vers l'intégration permanente totale afin de permettre à l'ensemble des parties concernées par un protocole d'intégration de disposer du délai suffisant, jusqu'au 3 juillet, pour remplir les formalités nécessaires.

Par ailleurs, les inscriptions dans l'enseignement spécialisé n'ont pu se dérouler de la manière accoutumée pour les mêmes raisons suite à la crise sanitaire du COVID-19. Les établissements de l'enseignement spécialisé n'ont donc pu accomplir la procédure prévue en vue d'inscrire ces nouveaux élèves.

Il en va de même pour les écoles d'enseignement spécialisé de type 5 dont le mode de calcul du volume des emplois est fixé par le nombre déterminé par la moyenne des présences des élèves réguliers durant l'année scolaire précédente, si ce type d'enseignement était organisé pendant cette durée et dans les autres cas, durant les 30 premiers jours à compter du début de l'année scolaire ou à partir de la mise en place de ce type d'enseignement.

2. Commentaires des articles

Article 1^{er} : Cet article modalise la mesure visant à autoriser l'élève, pour qui un protocole d'intégration temporaire totale a été conclu entre le 15 janvier 2020 et le 3 juillet 2020, à être automatiquement inscrit en intégration permanente totale, dans l'école ordinaire dans laquelle il doit suivre l'entièreté des cours.

Cet article poursuit un but double :

– D'une part, de permettre la concrétisation d'obligations conditionnant la mise en œuvre des protocoles d'intégration temporaire totale, permettant l'inscription automatique en intégration permanente totale s'ils sont mis en œuvre avant le 29 mai 2020, ces obligations n'ayant pu être effectuées en raison de la crise du Covid-19 ;

– D'autre part, de ne pas léser les élèves et les établissements scolaires, vu le retard pris dans l'accomplissement d'obligations conditionnant la conclusion et la mise en œuvre de protocoles d'intégration temporaire totale, compte tenu de la volonté du Gouvernement de supprimer le mécanisme d'intégration temporaire totale, à partir du 1^{er} septembre 2020, au travers de son projet de décret relatif à la suppression de l'intégration temporaire totale dans le cadre des futurs pôles territoriaux prévus par l'Avis n° 3 du Pacte. La concrétisation de ces obligations a également [été] rendu[e] impossible eu égard à la crise sanitaire du Covid-19 » ¹.

Les arrêtés de pouvoirs spéciaux adoptés par le Gouvernement de la Communauté française dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19 doivent faire l'objet d'une confirmation par décret en vertu de l'article 4 du décret du 17 mars 2020 'octroyant des pouvoirs spéciaux au Gouvernement dans le cadre de la crise sanitaire du Covid-19'. À défaut d'une telle confirmation dans les délais prescrits, l'arrêté sera réputé n'avoir jamais produit ses effets.

Une telle confirmation n'a pas encore eu lieu.

Si cette confirmation est opérée et que le présent avant-projet est adopté, cela aura pour effet de faire coexister dans l'ordonnancement juridique deux dispositions de nature décrétales qui ont des effets équivalents, à savoir « considérer en intégration permanente totale au cours de l'année scolaire 2020-2021 » les élèves qui bénéficient du mécanisme de l'intégration temporaire totale entre le 15 janvier et le 3 juillet 2020, alors que les motifs d'adoption de ces deux dispositions diffèrent : l'un est de pallier les effets des mesures prises en vue de lutter contre la propagation du COVID-19, l'autre est d'instaurer un régime transitoire en faveur des élèves qui bénéficiaient du mécanisme de l'intégration temporaire partielle, du fait de la suppression définitive de ce mécanisme.

Afin d'éviter toute confusion qui pourrait naître de la coexistence des normes précitées, l'auteur de l'avant-projet veillera à ce que celles-ci soient mieux articulées en procédant soit à l'abrogation de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° 38 précité confirmé, dans l'hypothèse où cette confirmation interviendrait avant l'adoption du présent avant-projet, soit à ne pas procéder à la confirmation de l'arrêté.

¹ Rapport au Gouvernement précédant l'arrêté du gouvernement de la Communauté française de pouvoirs spéciaux n° 38 du 18 juin 2020 'permettant de déroger au délai prescrit dans le cadre du passage automatique de l'intégration temporaire totale vers l'intégration permanente totale ainsi qu'aux règles de comptage applicables aux écoles d'enseignement spécialisé ainsi qu'aux internats, homes d'accueil et homes d'accueil permanent', M.B., 1^{er} juillet 2020, p. 48810.

Par ailleurs, il appartient à l'auteur de l'avant-projet de compléter le commentaire des articles 12 et 13, en particulier quant au choix des dates retenues dans la disposition transitoire et pour justifier la portée rétroactive des dispositions en projet.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT