# CONSEIL D'ÉTAT
# section de législation

avis 68.369/2
du 11 janvier 2021

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française 'portant modification du décret du 28 mars 2019 relatif aux cellules de soutien et d'accompagnement de l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française et au statut des conseillers au soutien et à l'accompagnement'

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

Le 27 novembre 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, sur un avant-projet de décret 'portant modification du décret du 28 mars 2019 relatif aux cellules de soutien et d'accompagnement de l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française et au statut des conseillers au soutien et à l'accompagnement'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 11 janvier 2021. 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 Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 11 janvier 2021.

*

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

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.

## OBSERVATION PRÉALABLE

Selon la notification de la réunion du Gouvernement du 19 novembre 2020 qui a décidé de saisir le Conseil d'État du présent avant-projet, il est également précisé que la Ministre est chargée

> « de poursuivre la réflexion sur la formation initiale des référents culturels avec la Ministre de la Culture et les acteurs de l'enseignement afin d'assurer que le nombre d'heures proposé et l'équilibre entre les composantes de la formation permette d'outiller les référents de manière optimale au regard de leurs diverses missions. Le résultat de cette réflexion sera intégré lors de l'examen en troisième lecture du projet [de décret] ».

À la lecture des termes de cette délibération se pose la question de savoir si le texte soumis à la section de législation est encore susceptible de faire l'objet de modifications après la saisine de cette dernière.

Pour rappel, si des modifications, autres que de pure forme et autres que résultant de la prise en considération du présent avis, devaient effectivement être apportées au projet, celui-ci devrait à nouveau être soumis à la section de législation afin de lui permettre de les examiner, raison pour laquelle il est recommandé en principe de ne soumettre au Conseil d'État que des projets de textes qui sont définitifs aux yeux de leurs auteurs [1].

## FORMALITÉ PRÉALABLE

Selon la note rectificative au Gouvernement, l'accord du Ministre du Budget a été donné en séance le 17 juillet 2020. Cependant, celui-ci n'a pas été transmis au Conseil d'État.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de vérifier que cette formalité préalable obligatoire a bien été accomplie.

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

[1] Voir, dans le même sens, l'avis n° 68.244/2 donné le 24 novembre 2020 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'déterminant les référentiels disciplinaires du Tronc commun'.

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

## OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

### Article 1er

Au *littera* g), la rédaction de l'article 1er, § 2, 11°, en projet du décret du 28 mars 2019 'relatif aux cellules de soutien et d'accompagnement de l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française et au statut des conseillers au soutien et à l'accompagnement' doit être revue en remplaçant les mots « se fonde » par les mots « se fondant », en remplaçant le signe de ponctuation et les mots « . Il se définit » par les signe et mots « , se définissant » et en remplaçant le mot « concerne » par le terme « concernant ».

### Article 3

1. Il y a lieu de préciser que l'article 3 tend à modifier l'alinéa 1er de l'article 4 du décret du 28 mars 2019.

La phrase liminaire sera complétée en ce sens.

2. Concernant l'article 3, a), l'auteur du texte vérifiera s'il ne suffit pas de renvoyer aux dispositions du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire relatives au plan de pilotage et aux contrats d'objectifs en prévoyant qu'à l'article 4, alinéa 1er, 1° et 2°, du décret du 28 mars 2019, les termes « à l'article 67 du décret missions » sont remplacés par les termes « aux articles 1.5.2-1 à 1.5.2-12 du Code ».

La même vérification sera faite pour l'article 9, b), de l'avant-projet.

### Article 7

1. Comme l'a déjà relevé la section de législation à de nombreuses reprises, il n'appartient pas au législateur de s'immiscer dans la gestion administrative du Gouvernement. C'est à celui-ci qu'il appartient d'imposer à ses services de remplir certaines missions.

L'article 10, § 2/1, § 2/2 et § 3/1, en projet du décret du 28 mars 2019 sera revu afin de ne pas charger les services du Gouvernement mais le Gouvernement lui-même des missions prévues à l'article 7, 2° et 3°, de l'avant-projet et le commentaire de l'article 7 sera adapté en conséquence.

2. La formation continue prévue pour les référents culturels par l'article 10, § 3/1, en projet du décret du 28 mars 2019 s'ajoute sans doute à celle qui existe déjà au paragraphe 3.

Si tel est le cas, il y a lieu de le préciser à l'article 10, § 3/1, en projet.

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

3. L'article 10, § 4, du décret du 28 mars 2019 dispose ce qui suit :

> « Sur demande motivée de WBE ou de la fédération de pouvoirs organisateurs concernée, le Gouvernement peut dispenser un membre du personnel d'une Cellule de soutien et d'accompagnement engagé en application de l'article 6, § 1er, alinéa 1er, 7°, de tout ou partie de la formation initiale visée au paragraphe 2 et/ou de la formation continue visée au paragraphe 3. À défaut de réaction du Gouvernement dans un délai de deux mois, la dispense est réputée accordée ».

La possibilité d'obtenir une dispense pour tout ou partie de la formation initiale visée au paragraphe 2/1 en projet et/ou de la formation continue visée au paragraphe 3/1 en projet doit dès lors également être prévue dans le texte en projet.

Le projet sera complété sur ce point.

## Article 8

Il y a lieu d'écrire « le montant de » au lieu de « les montant » et « le montant ».

## Article 9

1. L'article 9 tend à modifier l'article 14 du décret du 28 mars 2019.

Il est dès lors renvoyé à l'observation suivante, formulée par la section de législation dans l'avis n° 64.827/2 donné le 7 janvier 2019 sur un avant-projet devenu le décret du 28 mars 2019 'relatif aux cellules de soutien et d'accompagnement de l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française et au statut des conseillers au soutien et à l'accompagnement' :

> « […] Tant pour l'enseignement organisé par la Communauté française que pour l'enseignement subventionné, il est prévu la conclusion de 'contrats' entre le Gouvernement et le pouvoir organisateur (pour l'enseignement organisé par la Communauté française) ou la fédération de pouvoirs organisateurs (pour l'enseignement subventionné), ce qui implique un certain pouvoir de négociation et n'exclut donc pas, que du contraire, que les conditions et engagements réciproques varient selon les cocontractants.
>
> Pareille manière de procéder n'est pas conforme aux principes d'égalité et de légalité inscrits aux paragraphes 4 et 5 de l'article 24 de la Constitution. Il appartient au législateur décrétal de fixer lui-même le régime d'octroi des subventions et des dotations en la matière. Une fois ce régime fixé, les destinataires pourront en bénéficier sans que leur versement soit subordonné à une négociation » [2].

[2] *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2018-2019, n° 779/1, p. 67, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/64827.pdf.

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

En réponse à cette observation, il a été souligné ce qui suit dans l'exposé des motifs du projet devenu le décret du 28 mars 2019 :

> « [I]l n'est pas question de faire varier les conditions et engagements réciproques selon les cocontractants. Il faut d'ailleurs relever que l'avant-projet de décret figeait la répartition du nombre de conseillers octroyés sur la base de l'article 5 du décret du 24 juin 1996 portant réglementation des missions, des congés pour mission et des mises en disponibilité pour mission spéciale dans l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française (dispositif revu - lire ci-dessus) et prévoyait la répartition des moyens financiers entre WBE et les FPO en fonction du nombre d'ETP actif dans les différentes écoles. De même, si le degré d'intensité peut être discuté en fonction de la réalité et des besoins des écoles à accompagner, les missions attribuées sont identiques et s'appliquent indistinctement à WBE et à l'ensemble des FPO.
>
> La seule hypothèse de nature à justifier une différence de traitement au niveau de l'ampleur des moyens attribués est l'application des sanctions prévues en cas manquement de la part de WBE ou d'une FPO (voir article 13 du projet de décret).
>
> Ceci étant, les dispositions relatives à l'octroi des moyens financiers alloués à WBE et aux fédérations de pouvoirs organisateurs pour les Cellules de soutien et d'accompagnement (par le biais d'une subvention) et au mécanisme de contractualisation ont été revues et clarifiées afin de répondre à l'incompréhension que suscitait l'avant-projet de décret » [3].

Puisque telle paraît avoir été l'intention exprimée par l'auteur de l'avant-projet, et par souci de sécurité juridique, eu égard au respect des principes d'égalité et de légalité inscrits aux paragraphes 4 et 5 de l'article 24 de la Constitution, il s'indiquerait de compléter le dispositif dans le sens indiqué par cet extrait de l'exposé des motifs selon lequel la disposition en projet ne peut avoir pour effet de faire varier les conditions et engagements réciproques selon les cocontractants.

2. À l'article 14, § 1er, 2°, *in fine*, en projet du décret du 28 mars 2019, il faut lire « , ou à l'article 1.5.2-21, § 1er » [4].

L'article 9, a), de l'avant-projet sera modifié en ce sens.

3. À l'article 14, § 2, alinéa 4, 2°/1, *in fine*, en projet du décret du 28 mars 2019, il faut lire « en application de l'article 5, alinéa 3 ».

L'article 9, d), de l'avant-projet sera modifié en ce sens.

[3] *Ibidem*, p. 6.

[4] Voir l'article 68, § 11, 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' (décret « Missions »).

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

Article 11

L'article 8 de l'avant-projet fixe à 16.272.546 euros le montant total des subventions à l'article 12, alinéa 2, du décret du 28 mars 2019. L'article 12, alinéa 3, du même décret prévoit l'indexation du montant total des subventions.

L'article 46, alinéas 1er et 2, en projet du décret du 28 mars 2019 a pour objet de fixer, dans le cadre des mesures transitoires, les montants totaux des subventions pour les années 2021 à 2026. Ces montants ne seront pas indexés.

Il y a donc lieu de préciser, dans la phrase liminaire de l'article 46, alinéa 1er, en projet du décret du 28 mars 2019, que cette disposition déroge à l'article 12, alinéas 2 et 3.

Par conséquent, l'article 46, alinéa 2, en projet du décret du 28 mars 2019, qui a pour seul objet de rappeler que l'article 12, alinéa 3, s'appliquera à la fin des mesures transitoires, c'est-à-dire à partir de l'année 2028, doit être omis.

L'article 11 de l'avant-projet sera revu en ce sens.

Article 12

1. L'article 47/1, § 2, alinéa 2, en projet du décret du 28 mars 2019 donne lieu aux remarques suivantes :

– dans la phrase liminaire, soit il s'agit de faire application de l'article 6, § 4, alinéa 2, pour les années scolaires 2025-2026 à 2027-2028 et, dans ce cas, il n'y a pas lieu de développer la règle de répartition comme tel est le cas aux 1° et 2° de l'article 47/1, § 2, alinéa 2, en projet du décret [5] ; soit il s'agit d'une dérogation à l'article 6, § 4, alinéa 2, et la disposition doit être rédigée en ce sens ; dans ce dernier cas, le commentaire de l'article 12 de l'avant-projet exposera sur quoi porte la dérogation ;

– dans la phrase liminaire, il serait plus clair de faire référence, pour les années scolaires 2025-2026 à 2027-2028, au nombre de référents culturels « fixé au paragraphe 1er » et d'omettre les mots « visés à l'article 5, alinéa 1er, 1° » ; dans le même ordre d'idées, dans la phrase liminaire du paragraphe 2, alinéa 1er il s'indiquerait également d'ajouter les mots et signe « tel que visé au paragraphe 1er, » entre les mots et signe « exprimés en équivalents temps plein, » et les mots « est réparti » ;

– au paragraphe 2, alinéa 2, 2°, en projet, le doublon des mots « de poste » doit être omis.

[5] À noter que l'article 47/1, § 2, alinéa 1er, 2°, en projet du décret du 28 mars 2019 est plus précis que l'article 6, § 4, alinéa 2 (article 5 de l'avant-projet).

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡

3. Par conséquent, l'article 47/1, § 2, en projet du décret du 28 mars 2019 doit être revu.

Article 13

L'article 13 dispose que « le présent décret entre en vigueur (lire : 'produit ses effets') le 1er janvier 2021 ».

Comme la Cour constitutionnelle a déjà eu l'occasion de le signaler à de nombreuses reprises,

> « [l]a non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que chacun puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte est accompli. La rétroactivité peut uniquement être justifiée lorsqu'elle est indispensable pour réaliser un objectif d'intérêt général. 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, 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].

Le commentaire de l'article 13 ne contient aucune justification quant à la date retenue.

Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de vérifier si ces conditions sont remplies en l'espèce et de compléter le commentaire des articles, en ce compris quant au choix de la date retenue pour la rétroactivité des dispositions en projet.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER Pierre VANDERNOOT

[6] Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle. Voir, par exemple : C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.24.2 ; 9 octobre 2014, n° 146/2014, B.10.1 ; 28 mai 2015, n° 77/2015, B.4.1 ; 24 mars 2016, n° 48/2016, B.6 ; 6 octobre 2016, n° 126/2016, B.7.3.

‡LW-BCBVICEBI-GIDGJQW‡