



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 70.510/2
du 20 décembre 2021

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté
française 'fixant la condition peu aisée des candidats à une
allocation d'études ainsi que les critères servant à déterminer
les montants des allocations d'études'

Le 19 novembre 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Communauté française de l'Enseignement supérieur, de l'Enseignement de la Promotion sociale, des Hôpitaux universitaires, de l'Aide à la jeunesse, des Maisons de Justice, de la Jeunesse, des Sports et de la Promotion de Bruxelles à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant la condition peu aisée des candidats à une allocation d'études ainsi que les critères servant à déterminer les montants des allocations d'études'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 20 décembre 2021. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Julien GAUL, auditeur adjoint.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 20 décembre 2021.

*

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 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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Le Conseil supérieur des allocations d'études a été consulté en date du 8 juin 2021.

À cette date, la composition de cet organe était fixée par l'article 22 du décret 'réglant, pour la Communauté française, les allocations d'études, coordonné le 7 novembre 1983'.

Depuis lors, l'article 26, lu conjointement avec l'article 30, du décret du 18 novembre 2021 'réglant les allocations d'études' a abrogé, en date du 1^{er} juillet 2021, le décret du 7 novembre 1983.

La composition du Conseil supérieur des allocations d'études est désormais déterminée à l'article 14, § 2, du décret du 18 novembre 2021.

Cette composition n'est pas identique à celle fixée dans le décret du 7 novembre 1983.

En ce que le projet d'arrêté entend exécuter certaines dispositions du décret du 18 novembre 2021, il appartient dès lors à l'auteur du projet de consulter le Conseil supérieur des allocations d'études dans sa composition fixée par le décret du 18 novembre 2021 conformément à l'article 14, § 2, 2°, de ce décret.

L'auteur du projet veillera à accomplir cette formalité et adaptera la date renseignée à l'alinéa 7 du préambule en conséquence.

2. L'article 36, paragraphe 4, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)', combiné avec l'article 57, paragraphe 1, c), et le considérant 96 de ce règlement et, le cas échéant, l'article 2, alinéa 2, de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', prévoit une obligation de consulter l'autorité de contrôle, en l'occurrence l'Autorité de protection des données visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données' dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un

parlement national, ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative, qui se rapporte au traitement.

En l'espèce, le traitement des demandes d'allocations d'études – dont les conditions d'octroi sont fixées dans l'arrêté à l'examen – suppose celui de données à caractère personnel comme, par exemple, le(s) nom(s), le(s) prénom(s), l'adresse/les adresses, les ressources financières, la/les nationalité(s) ou encore le statut administratif du demandeur ou des membres de son ménage.

Dès lors, il appartient à l'auteur du projet de consulter l'Autorité de protection des données visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données'.

3. Si, à la suite des observations qui précèdent, l'accomplissement de ces formalités devait encore donner lieu à des modifications du texte soumis au Conseil d'État sur des points autres que ceux faisant l'objet du présent avis, les dispositions modifiées ou ajoutées devraient être soumises à la section de législation conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973.

EXAMEN DU PROJET

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'arrêté en projet entend exécuter l'habilitation contenue à l'article 4 du décret du 18 novembre 2021, lequel dispose comme suit :

« Pour l'application du présent décret, est considéré de condition peu aisée l'élève ou l'étudiant dont les ressources ou celles des personnes qui en ont la charge fiscale ou pourvoient à son entretien n'excèdent pas le montant fixé par le Gouvernement. Ce dernier établit les critères en vue de la détermination du montant de ces allocations d'études et fixe les conditions et modalités suivant lesquelles sont octroyées ces allocations d'études ».

L'article 2, § 1^{er}, du projet prévoit que,

« [p]our l'application du décret [précité], est considéré comme peu aisé le candidat dont l'ensemble des ressources annuelles du ménage auquel il appartient ne dépasse pas les maxima indiqués à l'article 4 ».

La notion de « ménage » n'est pas autrement définie par le projet¹. En revanche, l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, en projet prévoit que

« [l]'ensemble des ressources du ménage est déterminé sur la base de la composition de ménage établie en Belgique et fixée à la date de la demande d'allocations d'études relative à l'année scolaire ou académique concernée ».

¹ D'autres dispositions du projet utilisent la notion de ménage et non de « composition de ménage », à savoir les articles 2, § 1^{er}, alinéa 9, 3, alinéa 1^{er}, 10, alinéa 1^{er}, 6^o(chef de ménage), et alinéa 6, et 12, § 2 (chef de ménage).

L'alinéa 3 de la même disposition prévoit une dérogation en autorisant

« le ressortissant d'un État membre de l'Union européenne, d'un État partie à l'Espace économique européen ou de la Confédération suisse qui peut se prévaloir des articles 7, paragraphe 2, et 10 du règlement (UE) 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union qui travaille en Belgique et qui réside dans un pays limitrophe à la Belgique [à] produire un document analogue à la composition de ménage délivré par l'autorité compétente en la matière ».

Lorsqu'il mentionne la « composition de ménage » à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 2, du projet, l'auteur du projet semble en réalité se référer au document administratif relatif à « la composition du ménage » telle que celle-ci figure parmi les informations mentionnées aux registres de la population ou au registre des étrangers en vertu de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 13°, de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 'déterminant les informations mentionnées dans les registres de la population et dans le registre des étrangers' pouvant en conséquence être remises aux personnes concernées sur la base de l'arrêté royal du 16 juillet 1992 'relatif à la communication des informations contenues dans les registres de la population et dans le registre des étrangers'. Le document relatif à la composition de ménage mentionne ainsi l'ensemble des personnes qui sont domiciliées à la même adresse.

Or plusieurs dispositions du projet renvoient aux ressources du ménage sans qu'il soit fait référence à la notion de « compositions de ménage ». Il en est ainsi plus particulièrement de l'article 2, § 1^{er}, alinéa 9, du projet, qui dispose comme suit :

« Lorsque la responsabilité fiscale du candidat est partagée, les revenus pris en considération sont ceux du ménage du représentant légal qui sollicite l'allocation d'études. Dans ce cas, le candidat est comptabilisé pour une demi-personne à charge. Toutefois, en cas de refus lié au dépassement des plafonds visés à l'article 4, le dossier est réexaminé par le Gouvernement en tenant compte de la proportion des ressources des ménages auxquels le candidat appartient. La proportion de la responsabilité fiscale du candidat est attestée par décision judiciaire ou par convention enregistrée. En cas d'absence de ces documents, la proportion est définie par défaut à part égale ».

La note rectificative au Gouvernement précise ce qui suit :

« La disposition relative aux cas de garde alternée a été simplifiée. Actuellement, on tient compte des revenus des (ex) conjoints et des personnes figurant sur leur composition de ménage. Si l'un des ex-conjoints refuse de fournir les documents nécessaires à l'octroi d'une allocation d'études, le dossier est classé sans suite.

Différents intervenants externes ont attiré l'attention sur la récurrence de ces situations problématiques, qui impactent majoritairement des mères de famille.

Il est dès lors proposé que, lorsque la responsabilité fiscale du candidat est partagée, les revenus pris en considération soient ceux du ménage du demandeur de l'allocation d'études. L'élève/étudiant est comptabilisé pour une demi-personne à charge et on arrondit à l'unité supérieure ».

Par son arrêt n° 63/2011 du 5 mai 2011, la Cour constitutionnelle, dont l'enseignement peut être transposé pour la pertinence de la notion de ménage telle qu'elle est conçue en l'espèce, a jugé que le critère du domicile pouvait être source de discrimination :

« B.4.2. L'avantage fiscal que constitue l'article 257, 3°, a pour but d'aider les contribuables qui supportent la charge financière de leurs enfants. Dès lors, la simple circonstance que ces derniers ne feraient pas partie du ménage d'un contribuable isolé - tel, en l'espèce, le père divorcé - au motif qu'ils ne seraient pas domiciliés chez lui, ne justifie pas que cet avantage ne puisse, à aucune condition, profiter partiellement à ce contribuable, lorsque la charge des enfants est supportée d'une manière égale par chaque parent, chacun d'eux hébergeant réellement et de manière égalitaire leurs enfants ».

Si l'intention de l'auteur du projet est de prendre en compte les revenus du ménage auquel appartient le candidat allocataire pour déterminer si les conditions fixées par l'arrêté pour l'octroi d'une allocation sont ou non remplies, le renvoi à la « composition de ménage », au sens où cette notion se réfère aux personnes qui sont domiciliées à la même adresse, peut être la source de discriminations dès lors que pourraient être prises en compte des « compositions de ménage » qui sont étrangères à la réalité de la composition du ménage dont le candidat allocataire est membre dans les faits, indépendamment de son domicile.

Il y a lieu du reste de relever qu'outre les problèmes que cela peut entraîner au regard du respect du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination, l'emploi d'un tel critère lié au domicile n'est pas en conformité avec l'article 4 du décret du 18 novembre 2021, lequel renvoie aux personnes qui « ont la charge fiscale » de l'étudiant concerné ou qui « pourvoient à [son] entretien ».

Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de revoir l'ensemble du projet afin que puissent être prises en compte les situations réelles des candidats allocataires concernés, attestées le cas échéant à l'aide du document administratif de composition de ménage lorsque celui-ci correspond à la réalité de la charge fiscale ou de l'entretien de l'étudiant concerné, ou par toute autre voie de nature à établir la réalité du ménage.

L'insertion d'une définition de la notion de « ménage » à l'article 1^{er} du projet, intégrant les différentes manières d'établir la réalité de celui-ci en tenant compte de la présente observation, contribuera utilement à lever les importantes difficultés qui viennent d'être mises en lumière, la suite du projet étant alors revu en conséquence, ainsi qu'il vient d'être exposé.

Dans le même ordre d'idées, la notion de « responsabilité fiscale », utilisée par plusieurs dispositions du projet, gagnerait aussi à être définie à l'article 1^{er}.

Sera également revue la disposition dérogatoire prévue à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 3, du projet lorsqu'il entend permettre l'usage d'autres modes de preuve, en veillant à ce qu'ici encore, aucune différence de traitement ne soit établie entre les catégories

d'étrangers visées ou qu'à tout le moins, si de telles différences devaient subsister, celles-ci puissent reposer sur une justification objective ².

2. Compte tenu de la complexité de la matière réglée par le projet, un rapport au Gouvernement sera utilement joint à l'arrêté.

3. C'est sous cette importante réserve que les observations qui suivent sont formulées.

4.1. Plusieurs dispositions du projet d'arrêté suscitent encore des interrogations au regard des principes d'égalité et de non-discrimination.

4.2. L'article 2, § 1^{er}, alinéa 5, 1°, énonce que les ressources de l'ensemble des personnes figurant sur la « composition de ménage » doivent être prises en compte pour calculer le montant de l'allocation d'études à l'exception « des revenus du candidat sauf s'il dispose d'un avertissement-extrait de rôle commun avec un autre membre de sa composition de ménage ».

Interrogée sur la différence de traitement entre, d'une part, le candidat qui dispose d'un avertissement-extrait de rôle commun et, d'autre part, le candidat qui dispose d'un avertissement-extrait de rôle propre, la déléguée de la Ministre a répondu ce qui suit :

« Prise en compte des revenus lorsque l'étudiant est en couple et dispose d'un [avertissement-extrait de rôle (AER)] commun avec son partenaire car jusqu'ici ce type de dossier était classé sans suite car l'Administration était dans l'impossibilité d'exclure les revenus de l'étudiant en raison du respect des sources authentiques (pas de découpage de l'AER). Étant donné que l'AER est un document officiel il n'est pas possible de procéder à un 'découpage artificiel' et qui ne correspond pas à la réalité du calcul fiscal établi ».

Afin de rencontrer l'exigence de proportionnalité inhérente au principe d'égalité et de non-discrimination ³, l'auteur du projet vérifiera s'il n'existe pas d'autres moyens permettant de connaître les ressources propres du candidat afin d'éviter que cette personne soit désavantagée au seul motif qu'elle a introduit une déclaration fiscale commune ⁴.

4.3. Le Conseil d'État n'aperçoit pas le motif pour lequel, à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 6, les enfants du conjoint du parent du candidat qui figurent sur sa « composition de

² Dans l'état actuel, la disposition ne vise en effet que les étrangers qui travaillent en Belgique et résident dans un pays limitrophe.

³ Une différence de traitement est justifiée dès lors qu'elle est fondée sur un critère objectif et raisonnable, c'est-à-dire lorsqu'elle est en rapport avec un but légalement admissible poursuivi par la législation en cause, et que cette différence est proportionnée au but poursuivi par le traitement concerné.

⁴ Par exemple, en exigeant les fiches de paie du candidat ou une déclaration sur l'honneur concernant ses ressources tout en tenant compte de l'avertissement-extrait de rôle commun.

ménage » ne sont pas assimilés aux frères et sœurs du candidat comme le sont les enfants du cohabitant légal ou de fait de ce parent.

4.4. L'article 2, § 1^{er}, alinéa 9, prévoit que, lorsque la « responsabilité fiscale » d'un candidat est partagée, le candidat est comptabilisé pour une demi-personne à charge, le dossier pouvant le cas échéant être réexaminé par le Gouvernement pour tenir compte de la proportion des ressources des ménages auxquels le candidat appartient. Cependant, par l'effet de l'article 2, § 1^{er}, alinéa 10, si le nombre de personnes à charge correspond à un nombre avec une décimale, ce nombre est arrondi à l'unité supérieure.

Ainsi combinées, ces deux dispositions semblent avoir pour effet de traiter de manière identique des catégories de personnes qui se trouvent dans des situations différentes. Ainsi, par exemple, si le ménage du représentant légal qui sollicite l'allocation avait la charge complète de deux enfants et la responsabilité fiscale partagée du candidat, par l'application de l'article 2, § 1^{er}, alinéa 9, ce dernier devrait être comptabilisé comme une demi-personne à charge. Toutefois, par l'effet de l'alinéa 10 de la même disposition, la décimale devant être arrondie à l'unité supérieure, il faudrait alors considérer que le ménage du représentant légal compte trois personnes à charge.

En revanche, si le ménage du représentant légal devait compter un enfant à charge et deux enfants dont la responsabilité fiscale est partagée, l'application des mêmes dispositions aurait pour effet de ne compter que deux enfants à charge dès lors qu'il n'y aurait pas lieu, dans ce cas, d'arrondir à l'unité supérieure.

Tel qu'il est rédigé, le texte est sujet à interprétations. Il y a dès lors lieu d'en clarifier la portée et, le cas échéant, de produire dans le commentaire qui en sera fourni, des exemples destinés à sa parfaite compréhension.

Si l'intention de l'auteur est en revanche de créer des différences de traitement telles que celles qui résultent de la lecture que la section de législation fait du texte, il y aura lieu de les justifier au regard du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination.

4.5. L'article 11, alinéa 1^{er}, énonce que certaines catégories de personnes, à savoir les élèves et étudiants placés en institution ou dans une famille d'accueil ainsi que les réfugiés, apatrides ou bénéficiaires de la protection subsidiaires visés à l'article 2, § 5 du décret du 18 novembre 2021, bénéficient d'un montant forfaitaire d'allocation d'études, nonobstant leurs revenus éventuels ou ceux de leur ménage.

L'auteur du projet vérifiera, à la lumière du principe d'égalité et de non-discrimination, si ce montant forfaitaire est toujours avantageux pour ces personnes ou si, comme c'est le cas à l'article 10 du projet, il convient d'indiquer que cette allocation forfaitaire n'est octroyée que dans le cas où elle est plus avantageuse que celle qui serait calculée si les revenus étaient pris en compte.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 12, § 2, du projet.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 2

Au paragraphe 4, il y a lieu de remplacer les mots « l'information », par les mots « la notification de refus » conformément à ce que précise la note rectificative au Gouvernement.

Article 3

1. À l'alinéa 1^{er}, la référence à l'article 2, § 1^{er}, alinéa 6, sera remplacée par une référence à l'alinéa 7 de cette disposition.
2. Vu que le dispositif prévu à l'alinéa 1^{er}, prend en compte « l'ensemble des ressources du ménage ou du candidat qui pourvoit seul à son entretien », il convient également de faire mention de ces hypothèses à l'alinéa 3, où il n'est question que des ressources propres du candidat (et pas « de l'étudiant »).

Article 4

Au 1^o, deuxième tiret, les mots « ou qu'il n'y a pas de personne à charge » seront, de l'accord de la déléguée de la Ministre, omis.

Article 7

1. À l'alinéa 1^{er}, comme l'a expliqué la déléguée de la Ministre, « la ou les personnes qui pourvoi(ent) à son entretien ou dont il est à charge » sont les personnes visées à l'article 3, alinéa 2, du projet, ce qu'il convient de préciser à titre de clarté.
2. L'alinéa 2, du projet semble exclure du bénéfice de l'allocation une personne qui habiterait dans le bien immobilier dont est propriétaire une personne de son ménage puisqu'il n'est pas possible, selon la disposition en projet, de bénéficier d'une allocation d'études dans le cas où une personne est en ménage avec une autre qui est propriétaire d'un bâtiment « non donné en location ».

Interrogée sur la question, la déléguée de la Ministre a expliqué que

« [L]e principe est qu'un candidat qui habite dans un bien immobilier de la propriété d'une personne de son ménage (par exemple sa mère) peut bénéficier d'une allocation d'études ».

L'alinéa 2, sera clarifié en ce sens.

3. Comme l'a confirmé la déléguée de la Ministre, la règle énoncée par l'alinéa 5 doit également s'appliquer aux loyers perçus et pas seulement au revenu cadastral, ce qu'il conviendra de préciser.

Article 9

L'article 17, alinéa 2, du décret du 18 novembre 2021 sera également visé à l'alinéa 2 du projet dans la mesure où cette disposition couvre une situation transitoire pour l'année académique 2021-2022 en ce qui concerne les étudiants belges qui étudient à l'étranger.

Article 10

À l'alinéa 1^{er}, la référence à l'article 12, § 2, sera, de l'accord de la déléguée de la Ministre, remplacée par une référence à l'article 12, § 1^{er}, du projet.

Article 11

1. Il apparaît devoir être précisé, à titre de sécurité juridique, que l'allocation forfaitaire ne pourra être octroyée aux candidats visés à l'article 11 que dans la mesure où leurs revenus éventuels ou ceux de leur ménage ne dépassent pas les plafonds fixés à l'article 4.

2. À l'alinéa 1^{er}, il convient de faire référence à l'article 2, § 1^{er}, du projet dans son ensemble à la place de son seul alinéa 7, eu égard au fait que l'intention de l'auteur du projet est de déroger à la règle instaurée par cette disposition selon laquelle ce sont les revenus du ménage qui doivent être pris en compte.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 12, § 2.

Article 17

1. Le projet entend produire ses effets le 1^{er} juillet 2021.

Il convient de rappeler qu'un effet rétroactif ne peut *a priori* être admis, dès lors que la non rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. La rétroactivité peut, toutefois, être justifiée si elle est autorisée par le décret, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. En l'absence d'autorisation décrétole, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité de service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

Il appartient à l'auteur du projet de vérifier si ces conditions sont bien remplies en l'espèce, en tenant notamment compte du fait que des candidats ont pu entre-temps introduire des demandes d'allocations d'études sur la base de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 septembre 2016 'fixant la condition peu aisée des candidats à une allocation d'études ainsi que les critères servant à déterminer les montants des allocations d'études', que l'article 16 du projet tend à abroger.

2. L'article 9, alinéa 2, du projet, dans la mesure où il se réfère à l'article 2, § 4, du décret du 18 novembre 2021, ne peut entrer en vigueur qu'à partir du 1^{er} juillet 2022 conformément à l'article 30 du décret, qui prévoit que l'article 2, § 4, de ce décret n'entre en vigueur qu'à partir de cette date ⁵.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT

⁵ L'article 9, alinéa 2, du projet peut entrer en vigueur à partir du 1^{er} juillet 2021 en ce qu'il se réfère à l'article 17, alinéa 2, du décret du 18 novembre 2021. Voir l'observation particulière sous l'article 9 du projet.