



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 74.655/2
du 27 novembre 2023

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'portant exécution du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire en ce qui concerne la Chambre de recours inter-réseaux compétente pour traiter les décisions de maintien dans le tronc commun et les décisions de refus d'octroi du certificat d'études de base'

Le 12 octobre 2023, 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 quinze jours^{*}, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'portant exécution du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire en ce qui concerne la Chambre de recours inter-réseaux compétente pour traiter les décisions de maintien dans le tronc commun et les décisions de refus d'octroi du certificat d'études de base '.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 27 novembre 2023. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Laurence VANCRAYEBECK, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 novembre 2023.

^{*} Par un courriel du 13 octobre 2023.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^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.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 1^{er}, les mots « tel qu'inséré » seront remplacés par les mots « tels que respectivement modifié et inséré ».
2. Il y a lieu d'insérer un alinéa 2 visant l'arrêté abrogé par l'article 11 du projet.
3. L'accord du Ministre du Budget a été remis en séance le 20 juillet 2023 et non le 19 juillet 2023.

L'alinéa 4, devenant l'alinéa 5, du préambule sera revu en conséquence.

4. Dès lors que les formalités obligatoires doivent être placées au préambule en tenant compte de l'ordre chronologique de leur accomplissement, le visa relatif à la formalité actuellement visée à l'alinéa 7 du préambule sera placé entre les alinéas 4, devenant 5, et 5, devenant 6 ¹.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Afin de correspondre exactement aux termes de l'article 2.3.4-1 du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire (ci-après : le « Code »), il y a lieu de définir la Chambre de recours comme suit :

« La Chambre de recours inter-réseaux compétente pour traiter les décisions de maintien dans une année du tronc commun et les décisions de refus d'octroi du certificat d'études de base, visée à l'article 2.3.4-1 du Code ».

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 34, b).

Article 4

1. L'article 4, § 2, énonce ce qui suit :

« Les membres de la Chambre de recours bénéficient du remboursement de leurs frais de parcours aux conditions applicables aux membres du personnel du Ministère de la Communauté française ».

Il résulte de cette disposition que tous les membres de la Chambre de recours peuvent prétendre au remboursement de leurs frais de parcours « aux conditions applicables aux membres du personnel du Ministère de la Communauté française ».

Il convient de souligner que si l'article 2.3.4-3, § 2, du Code ² exclut que certains membres puissent être rémunérés pour siéger au sein de la Chambre de recours, cette disposition n'empêche *a priori* pas que ces membres puissent bénéficier du remboursement des éventuels frais de déplacement encourus.

Interrogée sur l'application de la disposition examinée aux membres de la Chambre de recours visés à l'article 2.3.4-2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o, du Code, la déléguée de la Ministre a expliqué ce qui suit :

« Comme pour toutes les autres Chambres de recours ou autres instances, il n'est pas prévu que les fonctionnaires généraux, agents du Ministère ou membres des services généraux de l'inspection ou du pilotage des écoles puissent bénéficier de la prise en charge d'une indemnité ou d'une rémunération complémentaire.

D'une part, le fait de siéger dans ces instances ne génère en principe pas de frais de déplacement puisque les réunions se tiennent dans les locaux des services du Gouvernement. D'autre part, d'autres dispositions régissent ces frais de déplacement dans leur chef ».

Dans le cas où, comme cela semble ressortir des explications de la déléguée de la Ministre, la volonté de l'auteur de l'acte serait de ne pas appliquer à certains membres de la Chambre de recours le régime de remboursement applicable « aux membres du personnel du Ministère de la Communauté française » s'ils bénéficient déjà d'un régime spécifique de remboursement des frais de parcours qui leur serait applicable en raison de leur fonction, la disposition examinée doit alors être précisée en ce sens.

L'article 4, § 2, du projet sera réexaminé à la lumière de ce qui précède.

² Tel qu'inséré par le décret du 20 juillet 2023 'relatif à la numérisation et à l'opérationnalisation des procédures de maintien exceptionnel applicables durant le parcours de l'élève dans le tronc commun'. Ce décret n'a pas encore été publié au *Moniteur belge*.

2.1. L'article 4, § 3, alinéas 1^{er} à 3, du projet énonce ce qui suit :

« Les membres de la Chambre de recours perçoivent une indemnité, d'un montant brut de 104,89 [euros] par journée de participation et de 52,44 euros par demi-journée de participation. Ces montants sont rattachés à l'indice-pivot 138,01.

Cette indemnité est assimilée à une rémunération et donne lieu à un prélèvement de cotisations sociales et de précompte professionnel.

Cette indemnité ne peut pas être prise en compte pour le calcul de l'allocation de fin d'année, du pécule de vacances et de la pension ».

Cette disposition appelle les observations suivantes.

2.2. L'article 2.3.4-3, § 2, du Code énonce que

« [l]e Gouvernement fixe les modalités de fonctionnement de la Chambre de recours ainsi que la rémunération des membres de la Chambre de recours visés à l'article 2.3.4-2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o à 6^o. Les membres visés à l'article 2.3.4-2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o, ne peuvent pas bénéficier d'une rémunération ».

Il en résulte que seuls les membres de la Chambre de recours visés à l'article 2.3.4-2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o à 6^o, du Code peuvent bénéficier d'une « rémunération ».

L'article 4, § 3, alinéa 1^{er}, sera précisé en ce sens.

2.3. Dans son avis 74.780/2-4 donné le 13 novembre 2023, la section de législation a examiné la disposition suivante :

« Un montant de 500.000 euros est alloué annuellement au personnel ouvrier temporaire et définitif de niveau 3 sous forme de prime exceptionnelle à titre individuel. Le montant de la prime est déterminé uniquement sur la base du comptage du 30 juin de l'année précédant l'année de liquidation. Ce montant est liquidé directement aux membres du personnel par les Services du Gouvernement. Cette prime est assimilée à une rémunération. Elle donne lieu à un prélèvement de cotisations sociales et du précompte professionnel ».

Elle a observé à cet égard ce qui suit :

« L'article 45 de l'avant-projet prévoit l'octroi d'un montant de 500.000 euros au personnel ouvrier temporaire et définitif de niveau 3 sous forme de prime exceptionnelle à titre individuel. Il précise également que le montant de la prime, laquelle est assimilée à une rémunération, donne lieu à un prélèvement de cotisations sociales et du précompte professionnel.

[...]

Cette prime constitue une rémunération au sens de l'article 31, alinéas 1^{er} et 2, 1^o, du Code des impôts sur les revenus et des articles 2, § 1^{er}, 1^o, et 14, § 2, de la loi du 27 juin 1969 'révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs', ainsi que des articles 7 et 9 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 'pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs'.

Sauf dans les cas prévus aux articles 5/1 et suivants de la loi spéciale du 16 janvier 1989 'relative au financement des Communautés et des Régions' et à l'article 6, § 1^{er}, IX, 7^o, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'autorité fédérale demeure seule compétente pour prévoir des exonérations ou des réductions en matière d'impôt sur les revenus, en vertu de sa compétence résiduelle, et en matière de sécurité sociale, en vertu de l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 5, 12^o, de la loi spéciale du 8 août 1980.

Il s'ensuit que les Communautés ne disposent d'aucune compétence pour régler cette question.

Par conséquent, les deux dernières phrases doivent être omises » ³.

La même observation vaut *mutatis mutandis* pour l'article 4, § 3, alinéa 2, qui sera, en conséquence, omis.

2.4. S'agissant de l'alinéa 3, il y a lieu de relever que les conséquences de l'octroi d'une indemnité telle que celle en projet sur le calcul de l'allocation de fin d'année ou du pécule de vacances ne relèvent pas plus de la compétence de la Communauté française, sauf éventuellement à l'égard des membres de la Chambre de recours qui font partie des membres du personnel dont le statut est fixé par la Communauté française. Dans ce cas, toutefois, les précisions qui figurent à l'alinéa 3 devraient – si nécessaire – être reproduites dans les textes statutaires concernés.

En tout état de cause, il n'appartient pas à la Communauté française d'envisager les conséquences de l'octroi de cette prime sur le calcul de la pension, puisque, conformément à l'article 127, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, c), de la Constitution, la matière des pensions relève des exceptions en matière d'enseignement qui sont de la compétence de l'autorité fédérale.

Par conséquent, l'article 4, § 3, alinéa 3, sera également omis.

Article 5

Les situations de conflit d'intérêts des membres de la Chambre de recours sont mentionnées à l'article 2.3.4-3, § 1^{er}, alinéa 5, du Code et non pas à l'alinéa 4 de cette disposition comme précisé dans l'article en projet.

La référence sera revue en conséquence.

³ Avis 74.780/2-4 donné le 13 novembre 2023 sur un avant-projet de décret de la Communauté française 'portant diverses dispositions accompagnant le budget initial 2024'.

Article 7

L'article 7 énonce ce qui suit :

« La Chambre de recours vérifie préalablement la recevabilité du recours introduit, au regard des conditions prévues à l'article 2.3.1-30, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code ».

L'article 2.3.1-30, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code énonce que

« [l]a Chambre de recours visée à l'article 2.3.4-1 contrôle le respect des conditions de maintien visées à l'article 2.3.1-6, § 1^{er}, alinéas 2 à 4. En cas de non-respect de ces conditions, elle réforme la décision de maintien ».

L'article 2.3.1-6, § 1^{er}, alinéas 2 à 4, du Code énonce ce qui suit :

« Le maintien exceptionnel d'un élève est conditionné à la mise en œuvre préalable des dispositifs spécifiques complémentaires de différenciation et d'accompagnement personnalisé conformément à l'article 2.3.1-3, § 1^{er}, et à leur évaluation à deux reprises conformément à l'article 2.3.1-4, § 2 et § 3.

Par dérogation à l'alinéa 2, en cas de circonstances exceptionnelles liées à la situation de l'élève, un élève peut être maintenu à la condition que des dispositifs spécifiques complémentaires de différenciation et d'accompagnement personnalisé soient préalablement mis en œuvre conformément à l'article 2.3.1-3, § 2, et qu'ils soient évalués une seule fois conformément à l'article 2.3.1-4, § 3.

La procédure de maintien exceptionnel dans une année du tronc commun est menée par l'intermédiaire du DAccE de l'élève concerné selon les modalités fixées dans la section 3. Cette procédure repose sur une approche évolutive de la difficulté d'apprentissage de l'élève ».

La section de législation n'aperçoit pas en quoi les « conditions de maintien » constitueraient des conditions de « recevabilité » du recours.

La section 1 du chapitre 3, qui contient le seul article 7, sera, en conséquence, omise et la structure du chapitre 3 sera revue en conséquence.

Article 8

Les mots « les conditions » seront remplacés par les mots « des conditions » et les mots « et au Certificat d'Études de Base au terme de l'enseignement primaire » seront omis ⁴.

⁴ Voir l'article 9 du décret du 3 mai 2019 'portant les livres 1^{er} et 2 du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire, et mettant en place le tronc commun'.

Article 9

L'article 2.3.2-11, alinéa 1, du Code précise que

« [l]a décision de refus d'octroi du certificat d'études de base par le jury visé à l'article 2.3.2-7 ou par l'équipe pédagogique dans l'hypothèse visée à l'article 2.3.2-10 est susceptible de recours devant la Chambre de recours créée à l'article 2.3.4-1 selon les modalités établies par le Gouvernement ».

L'article 9, § 1^{er}, alinéa 2, du projet énonce que

« [l]'introduction éventuelle du recours est précédée d'un entretien avec la direction de l'école ou l'instituteur de la classe fréquentée par l'élève afin que soient expliquées aux parents les raisons pour lesquelles le certificat d'études de base n'a pas pu être octroyé à leur enfant ».

Cette disposition n'entend pas régler les modalités de recours contre une décision de refus d'octroi du certificat d'études de base mais tend à imposer une étape préalable à ce recours qui n'est pas prévue par le Code, ce qui n'entre pas dans les prévisions de l'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 2.3.2-11, alinéa 1^{er}, du Code.

La disposition examinée sera, en conséquence, omise.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Patrick RONVAUX