



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 78.981/17
du 30 mars 2026

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté
française 'fixant les pourcentages de capitaux-périodes
qui peuvent être utilisés dans les établissements
d'enseignement spécialisés pour l'année scolaire 2025-2026'

Le 2 mars 2026, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Première Vice-Présidente et Ministre de l'Éducation et de l'Enseignement pour Adultes de la Communauté française à communiquer un avis dans un délai de trente jours sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant les pourcentages de capitaux-périodes qui peuvent être utilisés dans les établissements d'enseignement spécialisés pour l'année scolaire 2025-2026'.

Le projet a été examiné par la dix-septième chambre le 30 mars 2026. La chambre était composée de Luc DONNAY, président de chambre, Laurence VANCRAVEBECK et Anne-Stéphanie RENSON, conseillères d'État, Philippe DE BRUYCKER, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier.

Le rapport a été présenté par Julien GAUL, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 30 mars 2026.

*

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 essentiellement son examen à la compétence de l'auteur de l'acte, au fondement juridique ainsi qu'à l'accomplissement des formalités prescrites, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées.

EXAMEN DU PROJET

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Les articles 1^{er} à 3 du projet ont pour objet d'exécuter l'article 213, alinéa 1^{er}, du décret du 3 mars 2004 'organisant l'enseignement spécialisé' qui dispose comme suit :

« Le Gouvernement détermine annuellement en fonction des possibilités budgétaires le pourcentage du capital-périodes utilisable pour les catégories du personnel directeur et enseignant, du personnel paramédical, social et psychologique, du personnel administratif et auxiliaire d'éducation et qui résulte des normes mentionnées aux articles 33, 34, 85, 86, 102, 104, 113, 114 et 132 et ce, de façon identique pour tous les réseaux d'enseignement ».

L'article 213, alinéa 2, du décret du 3 mars 2004 prévoit que :

« Ce pourcentage doit être supérieur ou égal à 97 % ».

Comme l'a déjà observé à plusieurs reprises la section de législation ¹, l'auteur du projet doit être en mesure de justifier la raison pour laquelle il fixe un pourcentage de 97 % pour les catégories de personnel visées aux articles 1^{er} et 3 et de 100 % pour celles visées à l'article 2.

Une telle explication ne ressort pas des pièces du dossier.

2. L'article 213 du décret du 3 mars 2004 a été complété comme suit par l'article 34 du décret du 11 juillet 2018 'portant diverses dispositions en matière d'enseignement spécialisé' :

« Par dérogation à l'alinéa précédent, ce pourcentage est de 100 % en ce qui concerne les catégories du personnel directeur et enseignant, du personnel paramédical, social et psychologique encadrant les élèves qui relèvent des pédagogies adaptées visées aux articles 8*bis* et 8*ter* du présent décret.

¹ En ce sens, l'avis 67.830/2/V donné le 26 août 2020 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 17 septembre 2020 'fixant les pourcentages de capitaux périodes qui peuvent être utilisés dans les établissements d'enseignement spécialisés pour l'année scolaire 2020-2021', observation générale 1, l'avis 72.224/2 donné le 19 octobre 2022 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 10 novembre 2022 'fixant les pourcentages de capitaux périodes qui peuvent être utilisés dans les établissements d'enseignement spécialisé pour l'année scolaire 2022-2023', observation générale 1, et l'avis 77.357/2 donné le 21 janvier 2025 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 7 février 2025 'fixant les pourcentages de capitaux-périodes qui peuvent être utilisés dans les établissements d'enseignement spécialisé pour l'année scolaire 2024-2025', observation générale 1.

Pour l'application de l'alinéa précédent, les pédagogies adaptées définies aux articles 8*bis* et 8*ter* du présent décret ne peuvent bénéficier du capital-périodes à 100 % que si les établissements concernés respectent un cahier des charges reprenant les dispositions nécessaires à l'organisation de ces dites pédagogies. Ce cahier des charges est fixé par le Gouvernement, après avis du Conseil général de concertation pour l'enseignement spécialisé ».

Si le pourcentage fixé par le Gouvernement pour les catégories du personnel directeur et enseignant, du personnel paramédical, social et psychologique est différent de 100 %, comme tel est le cas en l'espèce, il y a lieu d'exclure du texte en projet le personnel visé à l'article 213, alinéa 3, du décret du 3 mars 2004 puisque cette disposition décrétable prévoit d'office un encadrement à 100 % des pédagogies adaptées.

Les articles 1^{er} et 3 du projet seront adaptés en conséquence ².

OBSERVATION PARTICULIÈRE

DISPOSITIF

Article 5

L'article 5 prévoit que « [l]e présent arrêté produit ses effets le 25 aout 2025 ».

Cependant, il est rappelé 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 la loi. En l'absence d'autorisation légale, elle ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du 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.

L'auteur du projet doit être en mesure de pouvoir justifier une prise d'effet rétroactive de l'arrêté au regard du principe ainsi rappelé.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Luc DONNAY

² *Ibidem*, observation générale 2.