

ROYAUME DE BELGIQUE

- - - - -

AVIS 31.709/2
DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

- - - - -

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Enseignement secondaire et de l'Enseignement spécial de la Communauté française, le 21 mai 2001, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un avant-projet de décret "modifiant l'article 74 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", a donné le 23 mai 2001 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

Dans la délibération du Gouvernement jointe à la demande d'avis la motivation de l'urgence est exprimée dans les termes suivants :

"(l'urgence est motivée) ... par le fait qu'actuellement, les concertations effectuées entre les organes de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs ne permettent pas de rencontrer la condition de concertation préalable visée à l'article 5 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement;

Que dès lors, le Conseil d'Etat, appelé à se prononcer sur des projets constituant des réformes fondamentales de l'enseignement au sens de l'article 5 précité considère que les dossiers ne sont pas en état d'être examinés et par conséquent, ne remet pas d'avis;

Considérant qu'il est pourtant essentiel pour la sécurité juridique que le Conseil d'Etat puisse se prononcer sur les projets de réformes fondamentales de l'enseignement en cours ou à venir, l'avis du Conseil d'Etat sera sollicité en application de l'article 84, alinéa 1er, 2° des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat."

*

*

*

.../...

Portée du projet

1. Comme le relève son exposé des motifs, l'avant-projet de décret examiné vise à mettre fin à une problématique récurrente, résultant de la combinaison de l'article 5 de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de l'enseignement, dite loi du "Pacte scolaire" et de l'article 74 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.

L'article 5, précité, prévoit que "les réformes fondamentales de l'enseignement font l'objet d'une concertation entre les pouvoirs organisateurs".

L'article 74, précité, habilite le Gouvernement à reconnaître des organes de représentation et de coordination.

La section de législation du Conseil d'Etat a considéré, à différentes reprises, que la concertation visée à l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire" ne pouvait être menée avec les seuls organes de représentations visés à l'article 74 du décret "Missions". Par exemple, dans son avis donné le 25 mars 1998 sur un avant-projet de décret "portant organisation de l'enseignement maternel et primaire ordinaire et modifiant la réglementation de l'enseignement" le Conseil d'Etat avait déjà fait observer :

"Aucune disposition décrétole n'attribue cependant aux organes de représentation et de coordination visés à l'article 74 du décret du 24 juillet 1997 précité des compétences de concertation en matière de réformes fondamentales de l'enseignement.

.../...

Certes, le commentaire des articles de ce décret précise que :

"... le recours à des organes représentatifs est indispensable pour assurer la concertation prévue à l'article 5 de la loi du 29 mai 1959. En effet, mener une concertation avec plusieurs milliers de pouvoirs organisateurs est un leurre. Par contre, l'assurer avec des représentants est une garantie de réelle concertation." (Doc. C.C.F., session 1997-1998, n° 237-1, p. 50).

Cependant, si telle avait bien été sa volonté, le législateur décréteur aurait dû modifier l'article 5 de la loi du 29 mai 1959 et attribuer explicitement aux organes de représentation et de coordination la compétence de représenter les pouvoirs organisateurs lors de la concertation visée à l'article 5 précité. Toutefois, le législateur s'en est abstenu, alors que la section de législation du Conseil d'Etat, dans son avis relatif au projet devenu le décret du 24 juillet 1997, avait attiré son attention sur la contradiction existant à cet égard entre l'exposé des motifs et le dispositif {Avis 26.242/2, donné le 23 avril 1997, sur un projet de décret définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre (Doc. C.C.F., session 1996-1997, n° 152-1, pp. 74 et 75)}.

Plus fondamentalement encore, les auteurs du projet devenu le décret du 24 juillet 1997 ont insisté, tant dans le commentaire des articles qu'à l'occasion des débats au sein de la Commission de l'Education du Conseil de la Communauté française, sur le fait que l'adhésion à un organe de représentation et de coordination "... est évidemment libre" {Commentaire des articles (Doc. C.C.F., session 1996-1997, n° 152-1, p. 16); Examen en Commission de l'Education (Doc. C.C.F., session 1996-1997, n° 152-62, p. 168)}. Faire primer les travaux préparatoires du décret du 24 juillet 1997 sur le texte de l'article 5 de la loi du 29 mai 1959 aurait pour conséquence d'exclure de la concertation les pouvoirs organisateurs qui n'adhèreraient pas à un organe de représentation et de coordination. A titre d'exemple, il est difficilement envisageable qu'une école juive adhère au Secrétariat général de l'enseignement catholique (SEGEC), seul organe de

.../...

représentation et de coordination qui lui soit pourtant accessible {(Voir en ce sens les justifications des amendements n^{os} 251 et 135, Examen en Commission de l'éducation (Doc. C.C.F., session 1996-1997, n^o 152-62, pp. 167 et 168)}. Une telle interprétation violerait donc la liberté d'association"(1).

La section de législation a encore précisé qu'il convenait que les organes de représentation et de coordination soient désignés selon une procédure qui en assure le caractère représentatif (2).

2. L'article unique de l'avant-projet examiné remplace l'article 74 du décret "missions". Le paragraphe 1er reproduit l'article 74 actuel. Le paragraphe 2 contient une disposition transitoire tandis que le paragraphe 3 établit un régime définitif, applicable à partir du 1er janvier 2003.

(1) Avis n^o 27.524/2 du 25 mars 1998 sur un avant-projet devenu le décret du 13 juillet 1998 "portant organisation de l'enseignement maternel et primaire ordinaire et modifiant la réglementation de l'enseignement", Doc. C.C.F., 1997-1998, n^o 237/1, pp. 50-51. Voir aussi, tout récemment, l'avis n^o 31.453/2 du 10 avril 2001 sur un avant-projet de décret "visant à l'insertion des élèves primo-arrivants dans l'enseignement organisé ou subventionné par la Communauté française" et l'avis n^o 31.541/2 du 7 mai 2001 sur un avant-projet de décret "relatif à l'enseignement secondaire en alternance".

(2) Avis n^o 27.401/2 du 2 avril 1998 sur un avant-projet devenu le décret du 30 juin 1998 "relatif à la formation en cours de carrière des membres du personnel directeur et enseignant et du personnel auxiliaire d'éducation dans l'enseignement de promotion sociale", Doc. C.C.F., 1997-1998, n^o 240/1, p. 14.

Examen du projet

Article 74, paragraphe 1er, en projet

Ce paragraphe reste en défaut de prévoir une procédure de désignation des organes de représentation et de coordination qui en assure le caractère représentatif (3). La disposition doit être complétée sur ce point, afin de mieux garantir le respect du principe d'égalité et la liberté d'association. Il en va d'autant plus ainsi que l'avant-projet confère de nouvelles compétences aux organes de représentation et de coordination.

Le législateur décréteil appréciera en outre s'il ne conviendrait pas de permettre la reconnaissance de plusieurs organes de représentation et de coordination au sein des différents "réseaux", afin de mieux garantir la liberté d'association des pouvoirs organisateurs.

Enfin, l'attention des auteurs de l'avant-projet est attirée sur le fait que le champ d'application de la loi du 29 mai 1959 est plus large que celui du décret "missions". Il en résulte que les organes de représentation et de coordination ne pourraient exercer la concertation que

(3) La volonté du législateur de 1997 était de cliquer une situation de fait. La Ministre-Présidente de la Communauté française s'opposa en effet à un amendement visant à définir des critères de reconnaissance au motif que l'optique choisie était "de reconnaître les quatre organes existants" (Rapport présenté au nom de la Commission de l'Education par MM. Dupont et Neven, Doc. C.C.F., 1996-1997, n° 152/62, pp. 166-168).

lorsque celle-ci est relative à un enseignement visé par le décret "missions" (4).

Article 74, paragraphe 2, en projet

Ce paragraphe habilite, jusqu'au 31 décembre 2002, les organes de représentation et de coordination reconnus par l'arrêt du 16 juin 1998, à exercer la concertation prévue à l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire".

En s'abstenant de modifier l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire", les auteurs de l'avant-projet examiné échouent dans leur ambition de mettre fin à la problématique qui vient d'être rappelée. En effet, si les organes de représentation et de coordination pourront désormais participer à la concertation, celle-ci devra toujours être menée avec les pouvoirs organisateurs considérés individuellement, en vertu de l'article 5 de ladite loi.

Selon le délégué du ministre,

"l'objectif de la modification envisagée est d'habiliter expressément les organes de représentation et de coordination à participer à la concertation telle que prévue à l'article 5 précité mais cet article permet également à des pouvoirs organisateurs de participer à titre individuel à la concertation".

Si la volonté est d'organiser la concertation, d'une part, avec les organes de représentation et de coordination et d'autre part, avec les pouvoirs organisateurs qui n'adhèrent pas à ces organes, il convient de le préciser dans l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire" et

(4) Voir en ce sens l'avis n° 27.401/2, précité.

d'organiser une procédure en ce sens, qui permettent à ces derniers pouvoirs organisateurs de participer à la concertation, notamment en s'assurant qu'ils seront informés en temps utile de la tenue de celle-ci.

Si la volonté est de limiter à titre transitoire, jusqu'à la fin de l'année 2002, la concertation au bénéfice des seuls organes de représentation et de coordination, il convient de rédiger l'article 74, § 2, sous la forme d'une dérogation à l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire".

Article 74, paragraphe 3, en projet

Ce paragraphe prévoit que les organes de représentation et de coordination reconnus par l'arrêté du 16 juin 1998 ne seront habilités à exercer la concertation visée à l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire" après le 1er janvier 2003 qu'à la condition de fournir la preuve de leur "fonctionnement démocratique".

N'ayant aucun caractère transitoire, cette disposition ne peut réserver la qualité d'organe de représentation et de coordination à ceux qui existaient en 1997. La disposition devra être revue à la lumière des observations formulées à l'égard de l'article 74, § 1er, en projet.

Il convient en outre que, comme cela vient d'être relevé à propos de l'article 74, § 2, l'article 5 de la loi du "Pacte scolaire" soit modifié pour permettre que les pouvoirs organisateurs qui adhèrent à un organe de représentation et de coordination ne soient pas, ou pas

.../...

nécessairement, parties à la concertation. Le délégué du ministre précise en effet que :

" ... en ce qui concerne les Pouvoirs organisateurs non-affiliés, il y aura lieu de les identifier clairement au niveau du secondaire et du fondamental avant janvier 2003, de manière à pouvoir les consulter lors d'une concertation en cas de réforme fondamentale qui les concerneraient".

Interrogé sur la portée des mots "fournir la preuve de leur fonctionnement démocratique", le délégué du ministre a répondu que :

"l'objectif est d'avoir la garantie d'avoir un interlocuteur représentatif des pouvoirs organisateurs qui sont affiliés. Ainsi, le Gouvernement doit fixer les critères d'un fonctionnement démocratique et il sera demandé, à partir de janvier 2003, à ce que les fédérations de PO apporte(nt) la preuve qu'elles sont bien mandatées par leur PO pour les représenter lors de la concertation. Également, il sera prévu d'imposer à toutes les fédérations de prévoir un système avertissant les pouvoirs organisateurs affiliés de ce qu'une réforme fondamentale les concernant est en cours et que donc une concertation à cet effet aura lieu.

De tels critères n'ont pas été établis dans le décret dans la mesure où il y aura lieu de consulter les fédérations avant de fixer ces derniers. C'est un travail qui devra se faire en commun avec les fédérations de manière à trouver un terrain d'entente à ce sujet."

A tout le moins, afin de se conformer à l'article 24, § 5, de la Constitution, il convient que pareils critères soient fixés dans le décret et non par le Gouvernement.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	conseiller d'Etat, président,
	P. LIENARDY,	conseillers d'Etat,
	P. QUERTAINMONT,	
	F. DELPEREE,	assesseurs de la
	J.-M. FAVRESSE,	section de législation,
Madame	C. COUVREUR,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. L. JANS, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

C. COUVREUR

Y. KREINS