



# CONSEIL D'ÉTAT

## section de législation

avis 66.379/2/V  
du 30 juillet 2019

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'relatif à la Chambre de recours contre les décisions de maintien, au Conseil de recours contre les décisions de refus d'octroi du certificat d'études de base et au Conseil de recours contre les décisions de refus d'octroi du certificat du tronc commun'

Le 19 juin 2019, 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 plein droit\* jusqu'au 5 août 2019, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'relatif à la Chambre de recours contre les décisions de maintien, au Conseil de recours contre les décisions de refus d'octroi du certificat d'études de base et au Conseil de recours contre les décisions de refus d'octroi du certificat du tronc commun'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 30 juillet 2019. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Bernard BLERO et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 30 juillet 2019.

\*

---

\* Ce délai résulte de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 août.

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention du Gouvernement sur le fait qu'à la suite des élections du 26 mai 2019, celui-ci ne dispose plus, depuis cette date, de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 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 l'observation suivante.

Le projet repose sur les trois fondements juridiques suivants :

– Aux termes de l'article 2.3.1-6, § 2, alinéas 5 et 6, du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire, inséré par le décret 'portant les Livres 1<sup>er</sup> et 2 du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire, et mettant en place le tronc commun', tel qu'adopté en séance plénière par le Parlement de la Communauté française le 2 mai 2019 <sup>1</sup>,

« [e]n l'absence d'accord écrit des parents quant à la décision de maintien, la décision est renvoyée systématiquement par le pouvoir organisateur ou son délégué vers une Chambre de recours créée en vue de connaître des décisions de maintien.

La composition et le fonctionnement de la Chambre de recours sont fixés par le Gouvernement ».

– Aux termes de l'article 2.3.2-11 du même Code,

« [l]a décision de refus d'octroi du certificat d'études de base par le jury visé à l'article 2.3.27 ou par l'équipe pédagogique dans l'hypothèse visée à l'article 2.3.2-10 est susceptible de recours devant le Conseil de recours contre les décisions de refus d'octroi du certificat d'études de base selon les modalités établies par le Gouvernement.

Le Conseil de recours peut remplacer la décision du jury ou de l'équipe pédagogique par une décision d'octroi du certificat d'études de base ».

– Aux termes de l'article 2.3.3-10 du même Code,

« [i]l est créé un Conseil de recours contre les décisions de refus d'octroi du certificat du tronc commun selon les modalités établies par le Gouvernement.

Le Conseil de recours peut remplacer la décision de refus d'octroi du certificat du tronc commun par une décision d'octroi du certificat du tronc commun ».

<sup>1</sup> *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2018-2019, n° 819/6, p. 83. Voir également l'avis n° 65.389/2 donné le 18 mars 2019 (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/65389.pdf>).

Les articles 1<sup>er</sup>, 16 et 30 du projet, qui règlent la composition des trois organes de recours dont il est question dans les dispositions décrétales précitées, prévoient notamment en leur sein la présence de personnes ne faisant pas partie de l'administration de la Communauté française.

Or, il ressort du principe de légalité contenu dans l'article 24, § 5, de la Constitution qu'il appartient au législateur de déterminer la composition des chambres de recours lorsque celle-ci implique la présence de membres extérieurs à l'administration.

Sur ce point, il est renvoyé à l'avis n° 65.389/2 donné le 18 mars 2019, dans lequel la section de législation a en effet formulé l'observation générale suivante :

« 12. L'avant-projet de décret habilite le Gouvernement à déterminer la composition et le fonctionnement d'un certain nombre d'organes qu'il crée.

Lorsque le décret n'organise pas la composition et le fonctionnement de ces organes, le Gouvernement ne pourra fixer des règles de composition et de fonctionnement qui auraient pour effet de contraindre des personnes extérieures à son administration à en faire partie.

Les dispositions concernées seront réexaminées en tenant compte de cette observation »<sup>2</sup>.

Par conséquent, telle que la composition des trois organes de recours est conçue par le projet, celui-ci ne saurait advenir sans faire l'objet d'une nouvelle initiative du législateur.

Il en va d'autant plus ainsi qu'il ressort des dispositions à l'examen que la participation des personnes extérieures à l'administration au sein de cet organe est prévue en vue d'assurer une représentation équilibrée des réseaux.

Or, la détermination de ces équilibres participe en l'espèce d'un élément essentiel du droit à l'enseignement puisqu'il conditionne l'effectivité d'un recours voulu par le législateur sur des points aussi importants que celui du maintien dans les années d'études de l'enseignement fondamental et celui de la certification en matière d'enseignement<sup>3</sup>.

Envisagé sous cet angle, il y a lieu de rappeler qu'il découle également de l'article 24 de la Constitution que l'intervention du législateur est requise en la matière.

---

<sup>2</sup> *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2018-2019, n° 819/1 p. 263.

<sup>3</sup> À cet égard, il y a lieu de relever que la règle prévue aux articles 26 et 40 du projet, selon laquelle les décisions de réformation sont prises à la majorité des deux tiers, a également pour conséquence d'affecter cette effectivité. Une règle de cette nature relève de la sphère de compétences du législateur.

Compte tenu du caractère fondamental de cette observation, le projet ne sera pas examiné plus avant.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT