



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 73.302/2
du 24 avril 2023

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française 'relatif
à la gouvernance de l'offre d'options de base groupées dans
l'enseignement secondaire qualifiant de plein exercice
et en alternance'

Le 21 mars 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, sur un avant-projet de décret 'relatif à la gouvernance de l'offre d'options de base groupées dans l'enseignement secondaire qualifiant de plein exercice et en alternance'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 24 avril 2023. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 24 avril 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION PRÉALABLE

Il ressort de l'exposé des motifs que le texte en projet concrétise une des réformes de l'enseignement qualifiant.

L'avant-projet porte sur l'offre d'options de base groupées dans l'enseignement secondaire qualifiant de plein exercice et en alternance.

Les titres 1^{er} à 5 contiennent respectivement les dispositions introductives (articles 1 et 2), la gouvernance relative à la programmation et la fermeture d'options de base groupées (articles 3 à 6), la création d'une nouvelle offre d'option de base groupée (articles 7 à 21), la fermeture d'options de base groupées (articles 22 à 27) et les chambres Enseignement (articles 28 à 34). Le titre 6 contient les dispositions modificatives, abrogatoires, transitoires et finales (articles 35 à 58).

Si l'avant-projet tend à constituer un dispositif autonome relatif à la gouvernance, à la programmation et à la rationalisation de l'offre de base groupées, on peut regretter que celui-ci ne soit pas complet¹.

Plus généralement, il serait utile de rationaliser les différents textes relatifs à l'enseignement qualifiant dans le cadre de la codification en cours tendant à l'adoption d'un Code complet de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire.

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ À titre d'exemple, les normes de fermeture relatives aux options de base groupées de la 7^{ème} année, établies par l'arrêté royal n° 49 du 2 juillet 1982 'relatif aux normes de création, de maintien et de dédoublement et au calcul de crédit d'heures de l'enseignement secondaire de type I, concernant la fusion d'établissements d'enseignements, ainsi que certains emplois du personnel des établissements d'enseignement secondaire de plein exercice de type I et de type II', restent d'application. Voir aussi les nombreuses autres dispositions modificatives contenues dans le titre 6 de l'avant-projet.

Par ailleurs et comme cela a été observé dans l'avis 71.518/2 donné le 22 juin 2022 sur un avant-projet devenu le décret du 20 juillet 2022 'relatif au parcours d'enseignement qualifiant', il y aura lieu d'évaluer la cohérence du dispositif en projet avec les conséquences de l'entrée en vigueur du tronc commun telle qu'elle est prévue à l'article 20 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' ².

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'article 49 de l'avant-projet a pour objet d'abroger le décret du 30 avril 2009 'relatif à la création d'instances de pilotage inter-réseaux de l'enseignement qualifiant (IPIEQ) et à l'octroi d'incitants visant un redéploiement plus efficient de l'offre d'enseignement qualifiant dans une perspective de développement territorial'.

Il ressort du commentaire de l'article que

« toutes les mesures relatives au redéploiement plus efficient de l'offre d'enseignement secondaire qualifiant sont désormais reprises dans le présent projet de décret ».

Les articles 28 à 34 de l'avant-projet remplacent les dispositions du décret du 30 avril 2009 relatives à la composition, aux missions et aux modalités essentielles de fonctionnement des chambres Enseignement des bassins enseignement qualifiant – formation – emploi créés par l'accord de coopération conclu le 20 mars 2014 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française 'relatif à la mise en œuvre des bassins Enseignement qualifiant-Formation-Emploi'.

Par conséquent, les articles 1^{er}, point 29), 6, § 2, 2^o, § 4, et 16, § 2, de cet accord de coopération, qui font référence au décret du 30 avril 2009 à propos des instances de pilotage interréseaux de l'enseignement qualifiant (IPIEQ) et des chambres Enseignement devront être actualisés.

2. Il résulte de la comparaison du dispositif en projet et du commentaire des articles des différences qui doivent être supprimées.

Selon le cas, soit le dispositif ³, soit le commentaire ⁴ seront revus.

² Avis 71.518/2 donné le 22 juin 2022 sur un avant-projet devenu le décret du 20 juillet 2022 'relatif au parcours d'enseignement qualifiant' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2021-2022, n° 422/1, pp. 120 à 127..

³ La numérotation des articles à partir de l'article 50 doit être revue étant donné que l'avant-projet contient deux articles 50. Il en résulte notamment qu'à l'article 58, devenant l'article 59, la référence aux articles 55 à 57 doit être remplacée par une référence aux articles 56 à 58.

⁴ Tel est le cas par exemple du commentaire de l'article 2, 14^o, lequel précise que le Forem et Actiris « identifient les fonctions critiques quantitatives comme étant en tension structurelle lorsqu'elles apparaissent en tension au moins trois fois sur cinq ans » alors que le dispositif prévoit que cette tension doit apparaître « à plusieurs reprises au cours des cinq dernières années », ainsi que des chiffres du tableau figurant à l'article 23, § 1^{er}.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Articles 1^{er} et 22

Dès lors que les articles 1^{er}, alinéa 2, et 22 ont le même objet, l'articulation entre ces deux dispositions sera assurée en insérant, au début de l'article 22, le membre de phrase « Conformément à l'article 1^{er}, alinéa 2, ».

Article 1^{er}

Selon le commentaire de l'article,

« [c]e projet de décret s'applique aux écoles d'enseignement secondaire ordinaire, pour autant qu'elles organisent la section de qualification en plein exercice et/ou en plein exercice et en alternance ».

En d'autres termes, selon ce commentaire, les écoles d'enseignement secondaire ordinaire sont concernées pour autant qu'elles organisent la section de qualification :

- soit en plein exercice ;
- soit en plein exercice et en alternance ⁵.

Par contre, selon le dispositif de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er},

« [l]e présent décret s'applique aux écoles d'enseignement secondaire ordinaire qui organisent la section de qualification de plein exercice et/ou en alternance »

En d'autres termes, selon ce dispositif, les écoles d'enseignement secondaire ordinaire sont concernées pour autant qu'elles organisent la section de qualification :

- soit en plein exercice ;
- soit en alternance ;
- soit en plein exercice et en alternance.

Il paraît résulter de l'ensemble de l'avant-projet que c'est bien la lecture se déduisant du dispositif qui correspond à la volonté de l'auteur de celui-ci.

L'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, sera revu de manière à présenter clairement les trois éléments énoncés ci-dessus du champ d'application de l'avant-projet et en évitant par conséquent l'expression « et/ou ». Le commentaire sera également mis en concordance avec le dispositif.

⁵ Dans cette lecture, les mots et signe « et/ou », dans le commentaire, devraient être remplacés par le mot « ou » dès lors qu'il n'y a pas de sens à prévoir l'hypothèse d'écoles d'enseignement secondaire ordinaire organisant la section de qualification en plein exercice et en plein exercice et en alternance.

Article 2

1. Il y a lieu de supprimer la mention « § 1^{er}. » en tête d'article puisque celui-ci ne comporte qu'un seul paragraphe.

2. Concernant la définition de la notion de « bassins enseignement qualifiant – formation – emploi » (article 2, 1^o), il sera précisé que les instances bassins sont créées par l'article 3 de l'accord de coopération du 20 mars 2014 mentionné dans le texte.

Il en va de même pour la définition de la notion de « métiers prioritaires » (article 2, 17^o), dans laquelle il sera renvoyé plus précisément à l'article 11, § 2, alinéa 1^{er}, de cet accord de coopération.

Le 22^o habilite les services du Gouvernement à établir annuellement l'option de base groupée TC-FC.

Pareille habilitation a une portée réglementaire en vertu de l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

Le décret doit attribuer cette compétence directement au Gouvernement et non à ses services.

Les mots « les services du » seront en conséquence omis.

Articles 5 et 47

1. Il résulte de l'article 24 du décret du 29 juillet 1992 'portant organisation de l'enseignement secondaire de plein exercice' et de l'article 43, alinéa 1^{er}, 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' (ci-après : « le décret missions ») que le Gouvernement détermine et soumet à la confirmation du Parlement les options de base groupées.

2. L'article 5 de l'avant-projet tend à prévoir que le Parlement fixe et actualise, sur la proposition du Gouvernement, les options de base groupées qui peuvent être organisées dans l'enseignement secondaire qualifiant ordinaire.

L'article 47 prévoit l'abrogation de l'article 43, alinéa 1^{er}, du décret missions.

Le commentaire de l'article 5 expose ce qui suit :

« Il est proposé d'alléger ce processus afin de permettre une actualisation régulièrement et aisée du répertoire et, subséquemment, de l'offre des options organisables dans nos écoles. Aussi est-il proposé de fixer le répertoire directement par décret sans plus passer par un arrêté préalable ».

Cependant, l'avant-projet de décret ne prévoit pas de modifier l'article 24 du décret du 29 juillet 1992, ce qui laisse coexister, d'une part, une disposition légale habilitant le Gouvernement à déterminer les options (article 24 du décret du 29 juillet 1992) et, d'autre part, une disposition légale organisant une procédure selon laquelle le Parlement fixe celles-ci sur proposition du Gouvernement (article 5 de l'avant-projet).

Ces deux dispositions ne sont pas conciliables et l'auteur de l'avant-projet doit en assurer la cohérence. Il en est d'autant plus ainsi que l'article 5, alinéa 1^{er}, de l'avant-projet est rédigé en manière telle qu'il prétend énoncer une règle conforme à l'article 24 du décret du 29 juillet 1992 alors que, comme il vient d'être exposé, elle y est contraire.

Dans ce cadre, il y a lieu de rappeler que, conformément au principe de légalité en matière d'enseignement inscrit à l'article 24, § 5, de la Constitution, c'est au législateur qu'il appartient de déterminer les options de base groupées qui peuvent être organisées dans l'enseignement secondaire qualifiant ordinaire.

3. Il convient également de rappeler qu'aux termes de l'article 17 de la loi spéciale du 8 août 1980,

« [l]e pouvoir décrétal s'exerce collectivement par le Parlement et le Gouvernement »

et qu'aux termes de l'article 18 de la même loi spéciale,

« [l]e droit d'initiative appartient au Gouvernement et aux membres du Parlement ».

Il en résulte que ce n'est pas à la seule initiative du Gouvernement que l'article 5 peut concevoir l'adoption envisagée des décrets en la matière par le Parlement, même si, en pratique, il est peu probable que les décrets envisagés résultent d'une initiative parlementaire.

L'article 51 sera revu en conséquence.

4. Les articles 5 et 47 seront revus à la lumière de ces observations.

Article 6

Interrogés sur l'article 6 et en particulier sur la question de savoir si l'application numérique mise à la disposition des écoles implique un traitement de données à caractère personnel, les délégués de la Ministre ont répondu que tel n'était pas le cas dès lors qu'il s'agit d'une contextualisation zonale, d'un tableau d'indicateurs et d'une cartographie interactive qui constituent des informations permettant aux écoles d'analyser la situation de l'offre d'enseignement secondaire qualifiant dans la zone en lien avec les besoins socio-économiques du bassin enseignement qualifiant – formation – emploi.

Si cette application numérique devait avoir pour conséquence un traitement de données à caractère personnel, notamment à propos des données des élèves concernés, il y a lieu de rappeler qu'elle devra s'inscrire dans le respect 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)' et de l'article 22 de la Constitution, qui consacre le droit au respect de la vie privée. Le dispositif devra, dans cette hypothèse, être complété afin que soient réglés dans le décret lui-même les éléments essentiels du traitement de ces données, à savoir les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées et 5°) le délai maximal de conservation des données ⁶.

Article 8

1. À l'article 8, § 1^{er}, alinéas 1^{er}, 3°, et 2, 3°, il y a sans doute lieu, pour la 7^{ème} technique de qualification (« 7 TQ ») de renvoyer à l'article 4, § 1^{er}, 4°, de l'arrêté royal du 29 juin 1984 'relatif à l'organisation de l'enseignement secondaire' comme tel est le cas pour la 7^{ème} professionnelle, pour laquelle il est indiqué qu'elle est visée à l'article 4, § 1^{er}, 5°, du même arrêté royal.

2. À propos de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3, il sera précisé dans le commentaire à quoi correspondent l'expression « SN (sans normes) » dès lors que cela implique qu'elles ne sont pas soumises aux normes de création.

3. Au paragraphe 2, il y a lieu d'insérer les mots « de l'année » entre les mots « au 1^{er} octobre » et les mots « au cours de laquelle ».

⁶ Avis 68.936/AG donné le 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', observation n° 101 (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1951/001, p. 119) ; avis 70.542/AG donné le 24 décembre 2021 sur un avant-projet de loi 'relatif à la vaccination obligatoire des professionnels des soins de santé contre la COVID-19', observations n°s 62 et 63 (*Doc. parl.*, Chambre, 2021-2022, n° 55-2533/001, pp. 98 et 99) ; C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 ; 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2.

Article 9

Comme en ont convenu les délégués de la Ministre, l'article 9, § 2, constitue une disposition introductive des articles 10 à 14.

Cette disposition sera omise.

En conséquence, l'article 9 ne sera plus divisé en paragraphes.

Articles 11 et 12

Étant donné qu'aux termes de l'article 11, alinéa 5, seconde phrase, les avis des conseils de zone doivent être communiqués au secrétariat de chaque chambre Enseignement et aux services du Gouvernement pour la date du « 15 juin au plus tard », la date prévue à l'article 12, alinéa 1^{er}, doit être postérieure *a minima* d'un jour afin de permettre la communication de ceux-ci aux secrétariats des chambres Enseignement.

La même observation vaut pour l'article 18, §§ 2, alinéa 4, et 3, alinéa 1^{er}.

Articles 14, 17 et 18

L'article 14, alinéa 1^{er}, subordonne la décision que le Gouvernement doit adopter à une proposition de ses services.

Le dispositif est rédigé comme si le Gouvernement et son administration formaient deux corps distincts, alors que le premier exerce un pouvoir hiérarchique sur la seconde et que, dans une procédure administrative, il n'y a donc pas lieu de les distinguer.

Si le Gouvernement entend organiser les procédures internes à son administration dans le traitement du dossier, en ce compris celles qui touchent aux aspects qui concernent sa relation avec les agents relevant de son autorité, il lui appartient, le cas échéant, de le faire dans des instruments juridiques destinés à ceux-ci et non dans un arrêté qui organise la procédure entre le Gouvernement et les destinataires de la règle.

L'alinéa 1^{er} doit être revu de manière à éviter de prévoir que les services du Gouvernement soumettent à celui-ci une proposition de décision et donc à se limiter à habiliter le Gouvernement à prendre les décisions en question.

La même observation vaut pour les articles 17, alinéa 1^{er}, 18, § 5, alinéa 1^{er}.

Article 23

Dans le tableau figurant à l'article 23, § 1^{er}, les intitulés de la deuxième colonne concernant la densité de la population de la commune où est située l'implantation organisant l'option de base groupée doit être comprise entre 125 et 250 habitants au km².

Article 27

Il n'apparaît pas que l'auteur de l'avant-projet envisage la conséquence qui serait attachée au non-respect du calendrier prévu à l'article 27, alinéa 2, lorsque le pouvoir organisateur sollicite une fermeture d'initiative à un autre moment que celui envisagé par cette disposition.

L'article 27 sera complété en conséquence.

Article 28

Afin de respecter l'autonomie du Gouvernement quant à l'organisation de ses services, il y a lieu, à la fin de l'alinéa 3, de remplacer les mots « de l'Administration générale de l'Enseignement » par les mots « désigné par le Gouvernement ».

Article 29

L'article 29, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 7^o et 8^o, prévoit la participation de représentants d'autorités relevant de la Région wallonne et de la Région de Bruxelles-Capitale aux travaux des chambres Enseignement en tant que membres permanents et non en tant que membres invités, dont il est question à l'article 29, § 2.

L'article 29, § 1^{er}, alinéa 2, prévoit qu'un vice-président est désigné parmi les membres visés à l'alinéa 1^{er}, 8^o. Par ailleurs, il est prévu que le vice-président fait partie de droit du bureau (article 30 de l'avant-projet) et qu'il participe à la prise de décision (article 32 de l'avant-projet).

L'article 29, § 1^{er}, alinéa 3, octroie aux membres visés à l'article 29, § 1^{er}, 8^o, une voix délibérative.

Il résulte du principe de l'autonomie respective de l'État, des Régions et des Communautés qu'un niveau de pouvoir ne peut prévoir la représentation d'autres niveaux de pouvoir dans les organes qu'elle institue qu'en respectant l'une des deux manières de procéder ci-après :

a) soit le texte est rédigé de telle sorte que la représentation des autres niveaux de pouvoirs est purement facultative, ce qui implique une précision selon laquelle la circonstance qu'il n'est pas proposé de représentants ou que ces derniers n'assistent pas aux réunions des organes est sans incidence sur le fonctionnement de ces organes ou sur la validité de leurs actes ;

b) soit la représentation des autres niveaux de pouvoirs présente un caractère obligatoire ; en ce cas, l'entité ou les entités concernées sont tenues de respecter l'article 92^{ter}, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 ⁷.

L'article 29, § 1^{er}, de l'avant-projet sera dès lors revu en conséquence.

Article 31

Il résulte des articles 20, 68, 69 et 87, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 que le décret ne peut habilitier directement une administration à exercer une mission telle que celle prévue par l'article 31, § 2, alinéa 1^{er}, consistant à autoriser les chambres Enseignement à initier ou participer à des actions et/ou des projets qui favorisent, en inter-réseaux, la découverte, la promotion ou la valorisation de l'enseignement secondaire qualifiant.

Cette habilitation doit être conférée au Gouvernement.

L'article 31, § 2, alinéa 1^{er}, sera revu en ce sens.

Article 32

Il doit être fait référence à l'article 29, § 1^{er}, et non à l'article 28, § 1^{er}.

Article 33

1. À l'alinéa 4, la précision selon laquelle les jours y mentionnés sont des jours « de calendrier » est inutile.
2. Les convocations pour les réunions des chambres doivent être envoyées, selon l'alinéa 3, « au moins cinq jours ouvrables scolaires avant la date de la réunion ».

⁷ Voir, dans le même sens, l'avis 55.465/2 précité et l'avis 65.450/2 donné le 18 mars 2019 sur un avant-projet devenu le décret du 25 avril 2019 'relatif à la gouvernance numérique du système scolaire et à la transmission des données numériques dans l'enseignement obligatoire' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2018-2019, n° 491/1, pp. 36 à 48).

Les jours ouvrables scolaires sont définis à l'article 2, § 1^{er}, 16°, de l'avant-projet par un renvoi à l'article 1.3.1-1, 42°, du Code de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire, lequel définit le jour ouvrable scolaire comme étant

« le lundi, le mardi, le mercredi, le jeudi, le vendredi, à l'exception des jours qui tombent un jour férié, pendant les vacances scolaires ou tout autre jour de congé scolaire fixé par le Gouvernement ».

Compte tenu des dates auxquelles les chambres Enseignement doivent remettre un avis au Gouvernement (le 30 septembre au plus tard) en vertu des articles 12, alinéa 6, et 18, § 3, alinéa 4, de l'avant-projet, la question se pose de savoir s'il est pertinent de maintenir la référence à des « jours ouvrables scolaires ».

Article 39

L'article 39 tend à remplacer l'article 9 de l'arrêté royal n° 49 du 2 juillet 1982.

À l'article 9, alinéa 2, *in fine*, en projet, il sera tenu compte de la modification qu'apporte l'article 37 de l'avant-projet à l'article 5 de cet arrêté royal.

Article 44

1. Le texte en projet à l'article 44, 1°, doit être entouré de guillemets.
2. À l'article 25, alinéa 4, 3°, en projet (article 44, 1°, de l'avant-projet) il y a lieu de remplacer le renvoi à l'article 2, 10°, du décret du 30 avril 2009, abrogé par l'article 49 de l'avant-projet, par un renvoi à la disposition de l'avant-projet qui tend à remplacer l'article 2, 10°, du décret du 30 avril 2009.
3. Le mécanisme de proposition prévu à l'article 25, alinéa 7, en projet ne peut être lu comme limitant les prérogatives du Gouvernement, cette proposition devant être comprise plutôt comme étant un avis pris d'initiative par les chambres Enseignement.

Deuxième article 50

Ainsi que l'ont annoncé les délégués de la Ministre, le commentaire du deuxième article 50 sera utilement complété pour expliquer la raison pour laquelle la date du 15 janvier 2023 a été retenue dans les trois alinéas du paragraphe 2.

Article 51

Il est renvoyé à l'observation n° 3 formulée sous les articles 5 et 47.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT