



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 74.589/2
du 10 novembre 2023

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté
germanophone 'relatif au jury d'examen extrascolaire de la
Communauté germanophone pour l'enseignement secondaire'

Le 3 octobre 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Éducation et de la Recherche scientifique de la Communauté germanophone à communiquer un avis dans un délai de trente jours prorogé jusqu'au 10 novembre 2023 ^{*}, sur un projet d'arrêté du Gouvernement 'relatif au jury d'examen extrascolaire de la Communauté germanophone pour l'enseignement secondaire'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 8 novembre 2023. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Laurence VANCRAVEBECK, conseillers d'État, Marianne DONY, assesseur, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Roger WIMMER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 10 novembre 2023.

^{*} Par courriel du 3 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.

FORMALITÉS PRÉALABLES

L'article 11 du projet prévoit des traitements de données à caractère personnel.

L'article 36, paragraphe 4, 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)' (ci-après : « le RGPD »), combiné avec son article 57, paragraphe 1, c), le considérant 96 de son préambule et, le cas échéant, l'article 2, alinéa 2, de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', prévoit une obligation de consulter l'autorité de contrôle, en l'occurrence l'Autorité de protection des données visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données', dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un parlement national ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative, qui se rapporte au traitement de données à caractère personnel.

Il s'impose par conséquent de recueillir l'avis de l'Autorité de protection des données concernant ces dispositions.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

À l'alinéa 3, il convient de remplacer les mots « 12, 13, alinéa 1^{er}, 16, alinéa 2, 17.1, 18, alinéa 2, 19, alinéa 3, 20, alinéa 2, 21, alinéa 4 » par les mots « 12, modifié par le décret du 7 janvier 2002, 13, alinéa 1^{er}, 16, alinéa 2, 17.1, inséré par le décret du 27 juin 2022, 18, alinéa 2, remplacé par le décret du 27 juin 2022, 19, alinéa 3, remplacé par le décret du 27 juin 2022, 20, alinéa 2, remplacé par le décret du 27 juin 2022, 21, alinéa 4, remplacé par le décret du 27 juin 2022 ».

DISPOSITIF

Article 5

Aux 8° et 9°, les mots « travail de fin d'études visé au 6° » doivent être remplacés par les mots « travail de fin d'études visé au 7° ».

Article 7

Selon la première phrase, le président établit un règlement d'examen.

La section de législation a souvent rappelé que les principes déduits de la responsabilité politique des ministres et celui de l'unité du pouvoir réglementaire au sein de chaque collectivité ne sont en principe pas conciliables avec l'octroi d'un pouvoir réglementaire à une autorité extérieure au Gouvernement, non politiquement responsable. Une telle délégation peut néanmoins être admise par exception lorsque l'autorité extérieure est la mieux placée pour adopter les règles envisagées et à la condition que cette délégation ait une portée limitée et précise. Dans ces derniers cas de figure, il est alors généralement recommandé que, vu les principes précités relatifs à l'unité du pouvoir réglementaire et à la responsabilité politique des titulaires du pouvoir exécutif, le règlement ainsi adopté soit soumis à l'approbation du Gouvernement ou d'un de ses ministres ¹.

Par conséquent, la première phrase sera à tout le moins complétée pour prévoir une approbation ministérielle du règlement envisagé.

Article 9

L'article 9, § 1^{er}, prévoit que pour pouvoir introduire auprès du ministre compétent une demande de dispense de certaines épreuves, les titulaires d'un certificat d'études ou d'un diplôme attestant qu'ils ont suivi avec succès un enseignement similaire doivent annexer à leur demande les justificatifs d'études en question, lesquels ne seront pris en considération que s'ils répondent à un certain nombre de conditions énoncées à l'alinéa 2 de cette disposition.

L'article 9, § 1^{er}, alinéa 2, 2°, énumère comme éléments de justification :

« le contenu et la finalité du programme de formation, la composition du jury d'examen, le contenu des épreuves par matière et les formes d'examen ainsi que les critères d'évaluation appliqués par matière [qui] sont connus ».

¹ Voir, notamment, l'avis 71.955/2/V du 29 août 2022 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 21 décembre 2022 'portant exécution du décret du 12 novembre 2021 relatif à l'accompagnement orienté coaching et solutions des chercheurs d'emploi'.

Ainsi rédigée, la disposition ne permet pas de savoir si elle revient à exiger de la part du demandeur de fournir tous les éléments énumérés sous peine de voir sa demande de dispense déclarée d'office irrecevable ou si la demande pourrait tout de même être examinée bien que l'un ou l'autre de ces éléments fassent défaut lorsque les autres éléments permettent à suffisance d'évaluer l'équivalence des formations suivies avec succès pour rendre des dispenses admissibles.

Il y a lieu de constater, à cet égard, que le demandeur pourrait être confronté à la difficulté voire à l'impossibilité de fournir l'un ou l'autre de ces éléments alors que le dossier sur la base duquel le ministre serait appelé à statuer pourrait permettre de démontrer à suffisance l'équivalence des formations suivies avec succès et qu'une décision favorable au demandeur pourrait être prise. Une décision d'irrecevabilité d'office de la demande pourrait en ce cas être perçue comme disproportionnée à l'égard du demandeur concerné.

Le dispositif sera revu afin d'en clarifier la portée compte tenu de la difficulté liée à la disproportionnalité de la mesure que l'hypothèse envisagée ci-dessus pourrait engendrer.

Article 11

La disposition en projet prévoit que pour être admis à la session d'examens, le candidat doit introduire un dossier d'inscription comprenant une copie de sa pièce d'identité (article 11, § 1^{er}, 1^o, du projet) et une preuve de son lieu de naissance (article 11, § 1^{er}, 2^o, du projet).

Il doit également remplir un formulaire de demande qui contient un certain nombre de renseignements (article 11, § 1^{er}, 3^o, du projet).

Compte tenu de ce qu'il s'agit d'un traitement de données à caractère personnel, le principe de minimisation des données tel qu'il est consacré par l'article 5, paragraphe 1, c) 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)', implique que ne soient traitées que les données qui sont strictement nécessaires au regard de la finalité poursuivie.

À cet égard, la section de législation ne perçoit pas la nécessité de prévoir, dans le formulaire en question, la mention de la donnée liée à la civilité du candidat (article 11, § 1^{er}, 3^o, a), en projet) et à la déclaration de consentement à l'image et à la publication (article 11, § 1^{er}, 3^o, f), en projet). L'auteur du projet devra être en mesure de justifier ces mentions à défaut de quoi, elles seront omises du dispositif.

Article 17

Les mots « conformément à l'article 36.1, alinéa 4, du décret » doivent être remplacés par les mots « conformément à l'article 36.1, alinéa 5, du décret ».

Article 20

L'article 20 permet au candidat « de poser des questions sur son résultat d'examen dans un délai de deux semaines suivant l'annonce des résultats ».

Or, l'article 38 du décret du 18 avril 1994 'relatif à l'installation d'un jury d'examen de la Communauté germanophone pour l'enseignement secondaire et à l'organisation des examens présentés devant ce jury' permet au candidat de consulter les documents d'examen le concernant, sa demande devant être adressée au secrétaire du jury dans les deux semaines qui suivent la proclamation publique des résultats.

La question se pose dès lors de savoir comment l'article 20 en projet se combine avec l'article 38 du décret précité, notamment en matière de délais, dans l'hypothèse où le candidat souhaiterait avant de poser des questions pouvoir consulter les documents d'examen.

La disposition sera réexaminée en conséquence.

Article 23

Il résulte des 1° et 2° que certaines des dispositions du projet auront un effet rétroactif.

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 le décret. En l'absence de pareille autorisation, 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.

La rétroactivité des dispositions en projet ne peut se justifier que si elle s'inscrit dans une des hypothèses précitées.

Annexes

Dans l'annexe 1, sous le point 2.2, il convient de remplacer les mots « c) Éducateur » par les mots « b) Éducateur ».

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Patrick RONVAUX