

Intervention de Bénédicte Beauduin

Directrice du Service juridique du SeGEC

L'intervention de Monsieur El Berhoumi nous a permis d'avoir un aperçu de la jurisprudence développée par la Cour Constitutionnelle en matière d'enseignement, tant au nord qu'au sud du pays et tant dans l'enseignement officiel que dans l'enseignement libre.

Cette analyse montre l'importance de l'évolution au cours des 20 dernières années de l'environnement dans lequel l'enseignement catholique s'inscrit comme service public fonctionnel. On voit que la Cour a, par ses avis, considérablement contribué à restreindre la portée des principes constitutionnels liés à la liberté d'enseignement au motif du droit à l'enseignement. Le SeGEC est donc régulièrement amené à s'interroger et à réagir par rapport à la défense de ce qui constitue à ses yeux des éléments du « noyau dur » de la liberté d'enseignement, tel qu'évoqué par Monsieur El Berhoumi.

Pour éviter toute redondance, j'apporterai donc le point de vue d'une pratique du droit, tel qu'il est perçu à partir du service juridique du SeGEC.

Je vous proposerai d'abord un rapide préambule rappelant qui rend des arrêts ou des avis, sur quoi et à quel moment, ensuite une analyse des principaux arrêts qui ont concerné très directement l'enseignement catholique, que cela soit devant la Cour Constitutionnelle ou devant le Conseil d'État. Ensuite, j'évoquerai le travail de la section législative du Conseil d'État. Enfin viendra le temps d'une brève conclusion.

Préambule

En Belgique, la Constitution prévoit deux juridictions appelées à veiller sur ses principes, d'une part la Cour Constitutionnelle et d'autre part le Conseil d'État.

La première est donc la Cour constitutionnelle (anciennement Cour d'Arbitrage) qui a pour mission de faire respecter le prescrit de la Constitution, d'une part dans le cadre d'un état fédéral (respect des compétences réparties par la Constitution entre le fédéral et les entités fédérées) et d'autre part dans le cadre des libertés individuelles ou collectives (liberté de la presse, liberté d'expression, liberté d'association mais aussi base de l'article 24 de la Constitution). La Cour constitutionnelle rend

des arrêts vérifiant donc la conformité des lois et des décrets par rapport aux principes constitutionnels. Elle intervient suite à une action introduite soit par une autorité publique, soit par toute personne physique ou morale, en vue d'obtenir la suspension (mesure d'urgence), voire l'annulation du décret ou de la loi. L'action est à introduire dans les 6 mois qui suivent la publication au MB.

La seconde est le Conseil d'État. Cette juridiction administrative se compose de deux sections, la section législative et la section du contentieux.

La section législative rend aux Gouvernements des avis sur les projets de loi ou de décret. Il s'agit en fait du juriste des Gouvernements.

La section du contentieux est celle qui examine les litiges autour des actes administratifs qu'ils soient individuels (ex. : une désignation par la CF) ou collectifs (AGCF) au regard du droit administratif (principe constitutionnel, motivation, etc.) Il existe également une action en suspension et une action en annulation. Tant des personnes physiques que des personnes morales peuvent introduire une action dans les 60 jours qui suivent la publication du document litigieux. Le Conseil d'État rend, dans ce cadre, des arrêts.

1. Devant la Cour Constitutionnelle

À l'examen, on peut constater que l'enseignement libre a porté devant la Cour Constitutionnelle un nombre limité de décrets. Il s'agit ainsi du décret du 12 décembre 2000 définissant la formation initiale des instituteurs et des régents, du décret du 7 juin 2001 relatif aux avantages sociaux et des deux décrets du 11 juillet 2002 relatif à la formation en cours de carrière des enseignants.

Examinons brièvement ces trois arrêts :

✓ En ce qui concerne le décret relatif à la formation initiale des instituteurs et des régents,

Ce décret réformait, en 2000, la formation initiale des instituteurs et des régents, en prévoyant le développement de nouvelles compétences et en prévoyant une meilleure articulation entre la théorie et la pratique. Cependant, le SeGEC estimait que ce décret portait atteinte à l'autonomie des Pouvoirs organisateurs qui dans l'organisation des leurs programmes voyaient leur liberté se réduire à la portion congrue.

L'action s'appuyait notamment sur l'article 24 §1 (liberté active). L'argument essentiel avancé était que le décret était à ce point descriptif du contenu des matières à reprendre dans la formation initiale que cela portait atteinte à la liberté d'enseignement. Bien que le recours fut rejeté, il faut noter que l'action a été l'occasion d'un contrôle par la Cour de la proportionnalité de l'atteinte au
Texte conforme aux recommandations orthographiques de 1990

principe de liberté constitutionnelle, et ce en lien avec les objectifs poursuivis par le législateur. La Cour a en effet estimé que les restrictions à la liberté d'enseignement n'étaient pas disproportionnées puisque les P.O. conservaient « *une liberté substantielle dans la mise en œuvre des options retenues par le législateur décretaal* » (déterminer des volumes horaires au-delà des minima fixés par décret, modalités concrètes d'organisations des activités interdisciplinaires, etc.)

✓ **En ce qui concerne le décret relatif aux avantages sociaux,**

En 2001, le Gouvernement entend régler la question des avantages sociaux, ceci face à de nombreux contentieux devant les tribunaux, qui permettaient, au profit de l'enseignement catholique, le développement d'une jurisprudence évolutive dans la définition de la notion d'avantage social. Le SeGEC critique le décret en ce qu'il reprend une liste limitative de ce qu'il doit être entendu comme avantage social, liste ne reprenant ni les classes vertes, ni l'encadrement des enfants le mercredi midi. Il estima que le principe d'égalité repris dans le Pacte scolaire et dans la Constitution était violé.

L'action se fonda donc sur l'article 24 §4 (égalité de traitement). On sait combien la problématique des avantages sociaux est sensible plus particulièrement dans l'enseignement fondamental catholique où l'octroi de tels avantages aux seuls élèves du communal crée une inégalité de traitement entre les élèves, les parents et les établissements scolaires. Bien que le recours fut rejeté, l'arrêt de la Cour Constitutionnelle fut riche d'enseignement dans sa motivation, en précisant trois principes que :

- 1/ la liste des avantages sociaux telle que reprise dans le décret est exhaustive. La Cour constate le retour en arrière par rapport à la jurisprudence des cours et tribunaux ;
- 2/ la commune qui octroierait des avantages au-delà de la liste violerait le décret et violerait l'article 24, si elle refusait de les octroyer à l'enseignement libre ;
- 3/ la commune qui n'organise pas d'enseignement spécialisé ne peut se réfugier derrière cet argument pour ne pas octroyer d'avantages sociaux à l'enseignement libre spécialisé.

Ces principes guident encore actuellement nos réflexions en matière d'avantages sociaux.

✓ **En ce qui concerne les décrets relatifs à la formation en cours de carrière,**

En 2002, le Gouvernement entend réformer la formation en cours de carrière organisée jusque-là uniquement au sein des écoles et des réseaux. Le Gouvernement entend mettre en place une formation interréseau et crée par ce fait l'Institut de Formation en cours de carrière (IFC). Le SeGEC estime alors que cette formation interréseau va influencer sur les méthodes pédagogiques des enseignants et porte dès lors atteinte au principe de liberté active et académique.

Le point de tension était donc l'organisation de la formation interréseaux, en ce qu'elle violerait l'article 24 §1^{er} (liberté d'enseignement). Le fait que celle-ci portait au moins en partie sur des méthodes pédagogiques laissait craindre une atteinte excessive à la liberté d'enseignement. La Cour rejette cette argumentation, estimant que la formation en interréseaux a une portée limitée mais rappelle qu'il faut veiller, dans la formation interréseaux, au respect des libertés et des méthodes pédagogiques, ainsi qu'au respect des projets éducatifs et pédagogiques.

2. Devant le Conseil d'État

Devant la section du contentieux administratif, on peut mettre en évidence deux actions, d'une part à l'encontre d'un AGCF pris en application du décret « avantages sociaux » et d'autre part à l'encontre d'une circulaire pris en application du décret « formation initiale ». Ces deux contentieux sont évidemment liés étroitement à ceux qui furent évoqués devant la Cour Constitutionnelle sur le même sujet.

Je vous propose de les évoquer rapidement :

- ✓ **Dans la foulée du décret sur les avantages sociaux**, le Gouvernement avait fixé les rayons d'intervention des provinces et de la Cocof dans l'octroi d'avantages sociaux dans l'enseignement secondaire. Les zones déterminées étaient très courtes, par exemple à Bruxelles, la Cocof devait intervenir dans les avantages sociaux d'une école libre située à 500 mètres d'une école qu'elle organisait... Bref, l'AGCF avait pour effet d'empêcher la plupart des écoles secondaires de réclamer les avantages sociaux aux provinces et à la Cocof.

Estimant que les rayons avaient été fixés de manière telle à organiser l'attractivité des écoles officielles au détriment des écoles catholiques, le SeGEC et plusieurs pouvoirs organisateurs ont fait valoir une violation de l'article 24 §1 (liberté d'enseignement) et §4 (égalité). S'appuyant sur la décision de la Cour Constitutionnelle, le Conseil d'État a estimé qu'il se devait de vérifier que les rayons ainsi fixés correspondaient aux zones de chalandisation des écoles et qu'ils garantissaient l'absence de concurrence déloyale. La Communauté française étant en défaut d'apporter les éléments réclamés par le Conseil d'État, celui-ci décida de l'annulation de l'AGCF critiqué ;

- ✓ **Dans la foulée du décret sur la formation initiale des maitres**, une circulaire était venue notamment préciser l'organisation des stages et le travail de fin d'études. Les Hautes écoles et le SeGEC constatent alors que la circulaire rajoute des contraintes dans l'organisation des stages (durée du stage en 1^{re} et 2^e année, ainsi que l'obligation de revenir 1x/sem à l'école) et du TFE (limitation du nombre de pages, exigence de la structure d'un article scientifique).

Les Hautes écoles et le SeGEC estimaient qu'il s'agissait là une violation de l'article 24 §1^{er} (liberté active) et §5 (organisation par décret). Le Conseil d'État a rejeté cette demande, rappelant que la circulaire n'avait pas de caractère règlementaire, ni de portée contraignante. Elle ne pouvait donc pas atteinte à la liberté d'enseignement. Le Conseil d'État a ainsi repositionné la circulaire pour ce qu'elle était, à savoir un document explicatif sans valeur légale précise.

Cet arrêt a donc permis de rassurer les Hautes écoles sur le caractère non contraignant de la circulaire.

Avant de clôturer mon propos sur l'action de la section du contentieux du Conseil d'État, je voudrais mettre en lumière la jurisprudence de celle-ci en ce qui concerne un autre de ses champs d'investigation, celui du recours contre les décisions du conseil de recours de l'enseignement confessionnel.

Rappelons que le décret Missions a instauré dans l'enseignement secondaire un recours contre les décisions du Conseil de classe. Au terme d'un recours interne à l'établissement, le jeune et ses parents, s'il est mineur, ont la possibilité d'introduire un recours externe auprès d'un conseil de recours propre à l'enseignement confessionnel. Celui-ci se compose de directeurs en congé pour mission, prépensionnés, ou pensionnés. Le conseil de recours examine le dossier de l'élève et sur base de cet examen, confirme ou modifie la décision du Conseil de classe. Étant une autorité administrative, les décisions du Conseil de recours sont attaquables auprès du Conseil d'État (section du contentieux).

Dans plusieurs arrêts, le Conseil d'État a refusé de se pencher sur le fond des affaires, à savoir répondre à la question suivante : « à la lumière de résultats des examens, l'élève est-il en droit de réussir ? »

Le Conseil d'État a rappelé que cette mission d'ordre pédagogique revenait exclusivement au Conseil de recours, composé de pédagogues experts, sauf dans les hypothèses où le Conseil de recours aurait porté une appréciation manifestement déraisonnable. Il y a d'ailleurs, dans l'enseignement confessionnel, un unique cas d'annulation d'une décision d'un conseil de recours, non pas sur le fond de l'affaire, mais sur base d'un argument de forme, à savoir une motivation inadéquate. On peut facilement faire un lien avec le principe de liberté active et académique évoqué ci-avant par Monsieur El Berhoumi.

Quant aux travaux de la section législative du Conseil d'État, ceux-ci restent très attentifs au respect de l'article 24 de la Constitution. Bien que respectueuse de la Jurisprudence de la Cour Constitutionnelle, cette section n'hésite pas, dans de nombreux avis, à se montrer critique dans la manière dont le législateur traite la matière de l'enseignement. On peut ainsi mettre en évidence :

- ✓ Le rappel de la nécessité de mettre en balance, et de manière raisonnable, les principes de liberté dans l'enseignement, avec l'intérêt public à disposer d'un enseignement de qualité et de règles de subventionnement claires (décret Missions). Le Conseil d'État examine ainsi attentivement d'une part les objectifs poursuivis par le législateur et les moyens mis en œuvre pour les atteindre et examine si l'atteinte à la liberté d'active reste raisonnable vis-à-vis des enjeux globaux ;
- ✓ Le caractère spécifique de l'enseignement libre, notamment dans la relation contractuelle avec son personnel, et le nécessaire équilibre à trouver entre le l'égalité entre tous les enseignants et l'autonomie des pouvoirs organisateurs subventionnés (modifications statut du 1^{er} février 1993) ;
- ✓ Le respect de l'article 24 §1^{er} (liberté d'enseignement), sur des sujets très pointus, comme la réglementation en matière de titres pédagogiques ;
- ✓ La nécessité aussi, en lien avec l'article 24 §1^{er}, de prévoir des mécanismes de dérogation et de sanctions proportionnées, en cas de violation d'un décret (décret Missions, décret inscriptions – ordre chronologique);
- ✓ La vérification constante des habilitations données au Gouvernement d'agir en matière d'enseignement dans le respect de l'article 24 §5 (organisation par décret) (décret inscriptions).

Face au travail minutieux du Conseil d'État, les juristes regretteront sans doute la réponse en retour du Gouvernement. Dans la plupart des cas, on doit bien constater que l'avis du Conseil d'État génère peu de changement au texte du décret lui-même, le Gouvernement, soucieux du compromis politique, choisissant généralement de répondre aux arguments juridiques du Conseil d'État soit dans l'exposé des motifs, soit dans le commentaire du texte. Cela peut constituer un jeu dangereux dans la mesure où en cas de recours contre le décret à la Cour constitutionnelle, les plaignants tirent évidemment arguments des observations faites par le Conseil d'État.

On peut souhaiter que la section législative du Conseil d'État reste critique vis-à-vis des projets de décrets et qu'elle ne cède pas à la Jurisprudence restrictive de la Cour Constitutionnelle. On pourrait en effet craindre que l'avis ne soit pas pris en compte par le Politique et de ne pas être suivie dans ses analyses par la Cour Constitutionnelle, la section législative du Conseil d'État finisse pas des avis prudentissimes, voir chèvre-choutistes. C'est une analyse qui pourrait découler de

la lecture de l'avis du Conseil d'État à l'encontre du dernier décret inscriptions : une analyse qui a nécessité 45 jours et une assemblée plénière (procédure rarissime) pour en conclure sur l'impossibilité de rendre un avis vu la complexité du texte et l'impossibilité de prévoir son application dans les faits...

3. En conclusion

Malgré les interprétations restrictives, l'article 24 de la Constitution constitue, pour l'enseignement tel qu'il est construit en Belgique, une référence et une garantie.

Certes, la Cour Constitutionnelle en a réduit la portée, mais l'article 24 de la Constitution belge, par lui-même, fait valoir des notions essentielles telles que la liberté d'enseignement, l'égalité de traitement et l'organisation par décret. Ces éléments de base sont loin d'être galvaudés et le législateur décréte sait qu'il ne peut pas, sans critique, les outre - passer. Le contrôle réalisé en amont par le Conseil d'État, dans sa section législation, reste sur ce point essentiel.

En ce qui concerne plus particulièrement l'enseignement catholique, nous devons bien constater à la lumière des arrêts rendus que l'issue d'un contentieux, tant devant la Cour Constitutionnelle que devant le Conseil d'État, peut se révéler surprenant. Lorsque sur le fond de l'affaire, on n'obtient pas gain de cause, on doit bien heureusement constater que l'avis de la juridiction administrative, dans sa motivation développée, nous donne des dispositions interprétatives qui peuvent amener l'Autorité à s'interroger sur les limites de ses actions futures. Cela fut particulièrement le cas dans le dossier des avantages sociaux, mais également dans celui de la formation initiale des maîtres ou de la formation en cours de carrière des enseignants.

Cela contribue à baliser les contours de ce qui constitue le noyau dur de la liberté d'enseignement.