

Numéro du rôle : 1172
Arrêt n° 19/99 du 17 février 1999

A R R E T

En cause : le recours en annulation partielle du décret de la Communauté flamande du 25 février 1997 relatif à l'enseignement fondamental, introduit par l'a.s.b.l. Scholen Onze-Lieve-Vrouw-Presentatie, Sint-Niklaas et autres.

La Cour d'arbitrage,

composée du président L. De Grève et du juge L. François, faisant fonction de président, et des juges P. Martens, G. De Baets, E. Cerexhe, A. Arts et R. Henneuse, assistée du greffier L. Potoms, présidée par le président L. De Grève,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 16 octobre 1997 et parvenue au greffe le 17 octobre 1997, un recours en annulation a été introduit contre les articles 158, 159, 161 à 165, 168 à 172 et 177 à 180 du décret de la Communauté flamande du 25 février 1997 relatif à l'enseignement fondamental (publié au *Moniteur belge* du 17 avril 1997) par l'a.s.b.l. Scholen Onze-Lieve-Vrouw-Presentatie, Sint-Niklaas, dont le siège social est établi à 9100 Saint-Nicolas, Plezantstraat 135, l'a.s.b.l. Onderwijsinrichtingen van de Zusters der Christelijke Scholen, dont le siège social est établi à 2290 Vorselaar, Markt 19, l'a.s.b.l. Provinciatat des Frères de la Charité, dont le siège social est établi à 9000 Gand, Stropstraat 119, et l'a.s.b.l. Katholieke Scholen Groot Bornem, dont le siège social est établi à 2880 Bornem, Driesstraat 10.

II. *La procédure*

Par ordonnance du 17 octobre 1997, le président en exercice a désigné les juges du siège conformément aux articles 58 et 59 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage.

Les juges-rapporteurs ont estimé n'y avoir lieu de faire application des articles 71 ou 72 de la loi organique.

Le recours a été notifié conformément à l'article 76 de la loi organique, par lettres recommandées à la poste le 27 novembre 1997.

L'avis prescrit par l'article 74 de la loi organique a été publié au *Moniteur belge* du 29 novembre 1997.

Par ordonnance du 5 janvier 1998, le président en exercice a prorogé de quinze jours le délai d'introduction d'un mémoire, à la demande du Gouvernement flamand.

Cette ordonnance a été notifiée au Gouvernement flamand par lettre recommandée à la poste le 7 janvier 1998.

Le Gouvernement flamand, place des Martyrs 19, 1000 Bruxelles, a introduit un mémoire par lettre recommandée à la poste le 27 janvier 1998.

Ce mémoire a été notifié conformément à l'article 89 de la loi organique, par lettre recommandée à la poste le 4 février 1998.

Les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse, par lettre recommandée à la poste le 6 mars 1998.

Par ordonnances du 25 mars 1998 et du 29 septembre 1998, la Cour a prorogé respectivement jusqu'aux 16 octobre 1998 et 16 avril 1999 le délai dans lequel l'arrêt doit être rendu.

Par ordonnance du 8 juillet 1998, la Cour a déclaré l'affaire en état et fixé l'audience au 30 septembre 1998.

Cette ordonnance a été notifiée aux parties ainsi qu'à leurs avocats, par lettres recommandées à la poste le 10 juillet 1998.

A l'audience publique du 30 septembre 1998 :

- ont comparu :

. Me P. Taelman, avocat au barreau de Gand, pour les parties requérantes;

. Me F. Vandendriessche, avocat au barreau de Bruxelles, *loco* Me P. Devers, avocat au barreau de Gand, et Me D. D'Hooghe, avocat au barreau de Bruxelles, pour le Gouvernement flamand;

- les juges-rapporteurs G. De Baets et P. Martens ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

La procédure s'est déroulée conformément aux articles 62 et suivants de la loi organique, relatifs à l'emploi des langues devant la Cour.

III. *En droit*

- A -

Requête

Quant à l'intérêt

A.1. Les parties requérantes ont intérêt à demander l'annulation des dispositions attaquées. Selon leurs statuts, toutes s'occupent, d'une manière ou d'une autre, d'enseignement et organisent une ou plusieurs écoles dispensant de l'enseignement fondamental ordinaire ou spécial. En leur qualité de pouvoir organisateur d'écoles offrant un enseignement ordinaire ou spécial, les parties requérantes sont affectées directement et défavorablement par les dispositions attaquées du décret relatif à l'enseignement fondamental. En effet, les règles entreprises ont un impact énorme sur l'organisation ainsi que sur le subventionnement de cet enseignement.

Quant aux dispositions concernant la description de fonction et le régime des prestations du personnel de l'enseignement fondamental

A.2.1. Le premier moyen dirigé contre les dispositions relatives à la description de fonction du personnel de l'enseignement fondamental est pris de la violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution, en ce que les dispositions en cause empêchent le pouvoir organisateur de déterminer librement la mission des membres du personnel alors que cette compétence est, pour la liberté pédagogique contenue dans la liberté d'enseignement, aussi essentielle que le libre choix des membres du personnel, dont la Cour a souligné l'importance dans son arrêt n° 76/96.

En effet, cette liberté pédagogique s'exprimera concrètement par le biais - notamment et surtout - des membres du personnel occupés dans une école (fondamentale), et ce aussi bien au travers des tâches que ces personnes doivent accomplir que par les compétences dont elles doivent disposer pour mener à bien leur charge ou que par le moment et la durée de l'exercice de ces fonctions.

Le contrôle de ces aptitudes, que le pouvoir organisateur de l'école en question estime indispensables pour pouvoir dispenser l'enseignement qu'il préconise, joue du reste un rôle crucial lors de la désignation et du recrutement des membres du personnel par ce pouvoir organisateur, en sa qualité d'employeur. L'évaluation de la

manière dont sont accomplies les tâches imposées aura à son tour un impact essentiel lors d'une future désignation ou nomination par le pouvoir organisateur. Les dispositions attaquées portent atteinte, de manière totalement disproportionnée et sans qu'un quelconque motif d'intérêt général puisse le justifier, à la prérogative du pouvoir organisateur concernant l'organisation et le fonctionnement des établissements d'enseignement. Elles affectent ainsi de façon essentielle la liberté d'enseignement que garantit la Constitution.

Les dispositions entreprises privent le pouvoir organisateur d'un aspect essentiel de la liberté d'organisation de l'enseignement, à savoir le droit de déterminer et de délimiter la charge, compétence qui appartient désormais au directeur ou à la direction, que l'on ne saurait aucunement identifier à l'autorité scolaire, c'est-à-dire au pouvoir organisateur visé à l'article 24, § 4, de la Constitution. Compte tenu de cette liberté que garantit la Constitution, il est inadmissible que la définition de cette charge soit, pour ce qui concerne la description de fonctions, retirée en substance à l'autorité scolaire, de telle sorte que sa compétence dans ce domaine n'est plus que marginale, en particulier du fait de l'existence d'une liste « positive » très étendue des tâches, qui réduit sensiblement la « zone grise » d'intervention du pouvoir organisateur.

La possibilité d'intervention du pouvoir organisateur est encore plus limitée en ce qui concerne le régime des prestations, qui est confié au directeur, sans participation du pouvoir organisateur.

Ni le décret ni les travaux préparatoires ne fournissent une quelconque justification quant au fait que ces compétences - essentielles pour l'organisation de l'enseignement - sont retirées au pouvoir organisateur et confiées à la direction ou au directeur, en concertation avec le personnel. Cette mesure va bien plus loin que les clauses conventionnelles en la matière figurant dans le règlement général du personnel de l'enseignement catholique.

Cette mesure ne peut certainement pas être fondée sur des considérations de qualité et d'équivalence de l'enseignement dispensé à l'aide des deniers publics, puisque, pour ce faire, le législateur décrétoal aurait dû se charger lui-même de formuler concrètement les descriptions de fonctions, ce qui n'est pas le cas.

A.2.2. Le second moyen est pris de la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que le législateur décrétoal n'a limité en aucune manière les délégations données au Gouvernement flamand dans les articles 161, § 1er, (établissement de la liste dite « positive ») et 163, § 1er, (fixation du nombre minimum et du nombre maximum « de périodes de cours et/ou d'heures pour la charge principale hebdomadaire et du nombre maximum d'heures d'horloge pour la charge scolaire hebdomadaire »), ni n'a donné aucune directive concernant le contenu précis ou l'étendue de ces délégations, hormis l'indication que les descriptions de fonction doivent être constituées de deux parties - respectivement la « performance » et les « compétences » -. En d'autres termes, le législateur décrétoal a négligé de fixer au moins les principes (au niveau de contenu) qui doivent se trouver à la base des missions confiées au Gouvernement - tant en ce qui concerne les descriptions de fonction qu'en ce qui concerne le régime des prestations.

Il ne saurait être allégué, pour justifier l'absence desdits principes, que les listes dites « positives » ne constitueraient qu'une aide mise à la disposition de la direction et des membres du personnel. Cette liste positive comporte en effet essentiellement une trame ou un cadre imposé, dans lequel on peut certes puiser mais auquel on est en principe lié, sans préjudice d'un complément éventuel mais plutôt hypothétique, via la « zone grise ».

En raison de l'impact de ces « listes positives », que l'article 162 du décret relatif à l'enseignement fondamental met sur un pied d'égalité avec la « liste négative », on aurait au moins dû prévoir, ne fût-ce que par analogie avec la liste négative, une procédure de ratification de celle-ci par le législateur décrétoal.

Quant aux dispositions concernant les projets temporaires dans l'enseignement ordinaire et l'enseignement spécial

A.3.1. A l'encontre de ces dispositions, les parties requérantes dénoncent une violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que le législateur décrétoal n'a en aucune manière délimité la marge d'appréciation du Gouvernement dans l'organisation des projets temporaires, ni en ce qui concerne le contenu ou les objectifs de ces projets, ni en ce qui concerne les critères qualitatifs ou quantitatifs dont le Gouvernement devrait tenir compte dans l'organisation de ces projets temporaires, ni au sujet des conditions que le Gouvernement peut imposer aux écoles pour leur participation aux projets temporaires définis par le Gouvernement lui-même.

L'absence de ces critères rend les choses fort précaires dans la mesure où d'autres droits et libertés garantis par la Constitution relatifs à la liberté et à l'égalité en matière d'enseignement sont menacés. En outre, le législateur décentralisé a négligé de préciser à quelles conditions et dans quelle mesure le Gouvernement peut octroyer des dérogations, pour la durée des projets temporaires, à l'application de la réglementation concernant la programmation et la rationalisation du capital-périodes ou du capital-heures, bien que la Cour ait déjà estimé que la réglementation en matière de rationalisation et de programmation doit être considérée comme une matière relevant du domaine de l'organisation et du subventionnement de l'enseignement auquel sont applicables les garanties de l'article 24, § 5, de la Constitution.

Quant aux dispositions concernant les recouvrements, retenues et sanctions

A.4.1. Le premier moyen dirigé contre les articles 178 à 180 du décret relatif à l'enseignement fondamental, qui règle la matière des recouvrements, des retenues et des sanctions, est pris de la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que les dispositions attaquées comportent une délégation inadmissible, étant donné que le Gouvernement, lorsqu'il élaborera l'arrêté visé à l'article 180, devra nécessairement concevoir aussi d'autres réglementations que des réglementations purement complémentaires. Dans les dispositions précitées, seule est prévue la faculté pour le Gouvernement de sanctionner effectivement les infractions constatées ou le non-respect des obligations, et le Gouvernement dispose en outre d'une très large compétence d'appréciation relative à l'importance de la sanction.

Ainsi est déléguée à tort au Gouvernement flamand la compétence de régler un aspect essentiel de l'organisation, de l'agrément ou du subventionnement de l'enseignement.

A.4.2. Selon les parties requérantes, les dispositions attaquées violent également les règles répartitrices de compétences. L'article 50, § 2, alinéa 3, de la loi spéciale de financement dispose que seule la loi (fédérale) détermine les dispositions générales en matière de contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions. En vertu de l'article 71, § 1er, de la même loi spéciale de financement, les dispositions en vigueur relatives à l'organisation du contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions sont applicables aux communautés et aux régions jusqu'au moment de l'entrée en vigueur de la loi visée à l'article 50, § 2. Il ressort de ces dispositions qu'il n'appartient pas aux communautés et aux régions de fixer des « dispositions générales » en matière de contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions, mais qu'elles ne sont compétentes que pour définir, « au-delà » de ce cadre légal, des règles spécifiques dans ces matières, ce qui signifie, selon l'exposé du ministre compétent, que « les communautés et régions ne pourront, à la limite, que renforcer ces règles fixées par le législateur fédéral mais pas s'en écarter ».

Selon les articles 55 à 58 des lois sur la comptabilité de l'Etat, toute subvention doit être utilisée aux fins pour lesquelles elle est accordée, sans quoi l'allocataire est tenu de rembourser sans délai le montant de la subvention. Les dispositions attaquées instaurent des mesures complémentaires concernant l'utilisation des subventions, étant donné que la sanction du remboursement ou de la retenue des subventions reçues est rendue indépendante du mauvais usage des subventions, mesure pour laquelle la Communauté flamande n'est pas compétente. Les règles qu'elle peut fixer pour le contrôle de l'emploi des subventions doivent avoir un objectif budgétaire, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. L'exercice de la compétence communautaire en matière de réglementation de subventions pour d'autres objectifs que ceux prévus par la loi spéciale de financement revient à intervenir en dehors des limites des compétences attribuées aux communautés.

Mémoire du Gouvernement flamand

Quant à la recevabilité

A.5.1. Le Gouvernement flamand conteste la recevabilité du recours, parce que les parties requérantes invoquent exclusivement leur qualité de pouvoir organisateur d'écoles de l'enseignement ordinaire et spécial et le fait que les règles attaquées influent radicalement sur l'organisation et le subventionnement de l'enseignement, sans en apporter la preuve concrète. Le régime des descriptions de fonction concerne exclusivement la qualité de la dispensation de l'enseignement et s'adresse avant tout au personnel de l'enseignement fondamental. Quand bien même ce régime affecterait défavorablement la partie requérante, ce ne serait que de manière indirecte.

Il en va de même pour le régime des prestations, qui vise également le personnel et non les autorités scolaires.

A.5.2. Le recours est recevable dans la mesure seulement où des griefs effectifs sont formulés à l'encontre des dispositions attaquées. Les parties requérantes ne formulent de griefs ni contre le fait que le régime des projets temporaires n'est pas applicable aux écoles agréées mais seulement aux écoles subventionnées et financées, ni en ce qui concerne les infractions prévues à l'article 177, ni à l'encontre des articles 163 à 165, du moins pour autant qu'elles invoquent la violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution.

Pour autant que la requête concerne les articles 168, 177 et 163 à 165, pour violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution, le recours doit être rejeté comme irrecevable.

Quant aux dispositions relatives à la charge du personnel dans l'enseignement fondamental

A.6.1.1. Le Gouvernement flamand conteste que les dispositions attaquées violeraient l'article 24, § 1er, de la Constitution. La liberté d'enseignement n'empêche pas que le législateur décrétal prenne, en vue d'assurer la qualité et l'équivalence de l'enseignement dispensé au moyen des deniers publics, des mesures qui soient applicables de manière générale aux établissements d'enseignement, indépendamment de la spécificité de l'enseignement dispensé par ceux-ci.

De surcroît, la liberté d'enseignement ne sera violée que si les dispositions litigieuses modifient de façon déraisonnable ou disproportionnée l'organisation et le fonctionnement des établissements d'enseignement et portent ainsi atteinte de manière essentielle à la liberté d'enseignement.

A.6.1.2. Les mesures énumérées aux articles 158, 159, 161 et 162 ont été arrêtées en vue d'assurer un enseignement de qualité. Une majorité de tâches et de compétences n'ont en effet aucune influence, ni directe ni indirecte, sur la philosophie de l'enseignement ou sur les méthodes pédagogiques, mais sont essentielles pour un enseignement de qualité.

Pour autant que les descriptions de fonction puissent exercer une influence sur les méthodes pédagogiques et sur le caractère philosophique de l'enseignement, on ne saurait raisonnablement affirmer que le fait de fonder la fixation concrète des descriptions de fonction sur une concertation entre la direction et le personnel empêcherait l'autorité scolaire d'exécuter pleinement son projet pédagogique ou porterait atteinte à la compétence des autorités scolaires en la matière. S'agissant du caractère philosophique du projet pédagogique, le décret prévoit en effet une garantie spéciale, en soumettant, à l'article 159, la description de fonction des maîtres de cours à l'accord de l'instance compétente de la religion ou de la philosophie concernée. En outre, il existe, sûrement en ce qui concerne l'enseignement fondamental, un lien très étroit entre la direction et les autorités scolaires. Le décret relatif à l'enseignement fondamental donne à l'autorité scolaire le moyen de contrôler la direction, par le biais de la description de fonction du directeur d'école, puisque cette description de fonction est fixée « de concert par la direction et l'autorité scolaire », cette dernière ayant voix prépondérante en cas de désaccord. L'autorité scolaire pourra fixer la description de fonction de ses directions, ce qui signifie qu'elle pourra indiquer aussi le cadre pédagogique et philosophique à l'intérieur duquel la direction devra assumer sa tâche.

Le décret relatif à l'enseignement fondamental attribue aussi aux autorités scolaires certaines compétences directes importantes concernant la description de fonction (décisions concernant les points litigieux de la description de fonction, le contenu de la zone dite « grise », le recrutement du personnel). Concernant ce dernier point, il est fait référence au régime de priorité dans l'enseignement subventionné, qui exige au moins une évaluation par l'autorité scolaire avant qu'il puisse être appliqué.

Enfin, les dispositions du décret relatif à l'enseignement fondamental qui rendent obligatoire la rédaction d'une description de fonction ne sont pas encore entrées en vigueur et il convient d'attendre un accord qui prévoira des évaluations périodiques pouvant entraîner une correction éventuelle du système et offrir la possibilité aux autorités scolaires d'exercer une influence sur les descriptions de fonction, ce qui constitue, pour les pouvoirs organisateurs, une garantie supplémentaire de conserver, par le biais des descriptions de fonction, « la maîtrise de l'enseignement qu'ils organisent ».

A.6.1.3. Même si la Cour devait conclure que les dispositions attaquées portent atteinte à la compétence des autorités scolaires leur permettant d'établir le projet d'enseignement, il n'existerait cependant pas de violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution, parce que si la liberté des autorités scolaires se trouvait ainsi restreinte, cette limitation ne serait pas disproportionnée mais seulement marginale.

A.6.1.4. S'agissant des dispositions relatives au régime des prestations, le Gouvernement flamand constate que les parties requérantes n'indiquent pas en quoi ces dispositions porteraient atteinte à la liberté pédagogique des autorités scolaires. Et même si une atteinte à cette liberté pouvait être démontrée, la mesure, compte tenu des objectifs d'autonomie locale et de subsidiarité, ne serait pas disproportionnée.

A.6.2.1. Il ne saurait pas non plus être question d'une violation, par les articles 161, § 1er, et 163, § 1er, du principe de légalité inscrit à l'article 24, § 5, de la Constitution. Pour en faire la démonstration, le Gouvernement flamand rappelle les principes tirés de la jurisprudence de la Cour.

A.6.2.2. L'article 161, § 1er, attribue au Gouvernement flamand la compétence d'établir des modèles de descriptions de fonction dont la direction et le personnel peuvent s'inspirer lorsqu'ils établissent concrètement une description de fonction. Le décret lui-même contient toutefois déjà l'essentiel : la nature bipartite de la description, la manière dont cette description de fonction doit être établie, l'indication des tâches qui ne peuvent pas figurer dans une description de fonction. La compétence du Gouvernement flamand est dès lors purement accessoire et vise à fournir des exemples. En effet, les « listes positives » sont des aides qui ont d'ailleurs été établies après concertation avec les acteurs du terrain.

En effet, lors de la rédaction concrète d'une description de fonction, les rédacteurs ne sont nullement obligés de reprendre quoi que ce soit des modèles du Gouvernement flamand. Bien sûr, à mesure que le nombre de tâches figurant dans les modèles s'accroîtra, le pouvoir de la direction et du personnel (pas celui du Gouvernement flamand) s'étendra et celui des comités locaux diminuera. En effet, davantage de tâches pourront directement être inscrites par la direction et le personnel dans la description de fonction, sans qu'il faille encore organiser une concertation ou une négociation au sein des comités locaux. Mais si l'on excepte les tâches reprises dans la liste négative, ce sont les autorités scolaires, pour les points litigieux, et les directions en concertation avec le personnel, pour le surplus, qui déterminent et continueront de déterminer le contenu concret des descriptions de fonction (éventuellement après un détour par une concertation ou une négociation au sein du comité local).

A.6.2.3. Bien qu'il ait attribué au Gouvernement flamand la compétence de fixer pour chaque emploi dans l'enseignement fondamental le nombre minimum et le nombre maximum « de périodes de cours et/ou d'heures » que peut comporter la charge principale hebdomadaire ainsi que le nombre maximum « d'heures d'horloge » que peut comporter la charge scolaire hebdomadaire, le législateur décrétoal a bien fixé lui-même les principes et les dispositions essentielles relatives au régime des prestations du personnel, en introduisant les notions de « charge », de « charge scolaire » et de « charge principale ». Le législateur décrétoal a imposé au Gouvernement flamand une limite maximale pour la concrétisation des principes posés en la matière.

Dès lors que le législateur décrétoal a fixé les dispositions essentielles du régime des prestations du personnel de l'enseignement fondamental et qu'il a seulement confié au Gouvernement flamand une mission de concrétisation et d'exécution en cette matière, il ne saurait être question d'une violation de l'article 24, § 5, de la Constitution.

Quant aux dispositions relatives aux projets temporaire dans l'enseignement fondamental ordinaire et spécial

A.7.1. Le Gouvernement flamand répète qu'aucun grief n'a été formulé contre l'article 168 et affirme que le régime des projets temporaires n'est applicable qu'aux écoles financées et subventionnées et non aux écoles agréées, de sorte que le recours contre cet article est irrecevable ou du moins non fondé.

A.7.2. Les délégations données dans les articles 169 et 170 sont logiques et compatibles avec l'article 24, § 5, de la Constitution. En effet, le législateur décrétoal a voulu offrir la possibilité de faire face à des situations problématiques concrètes, aussi bien au niveau général qu'au niveau des réseaux et des écoles individuelles.

Pour ce faire, il était évidemment impossible que le législateur décrétoal énumère à l'avance les projets pouvant éventuellement être réalisés, étant donné que les problèmes qui apparaîtront dans la pratique ne sont pas non plus connus.

On ne saurait toutefois soutenir que le législateur décréteil ait laissé, à cette occasion, une liberté quasi totale au Gouvernement flamand et qu'il n'ait donné aucune directive relative au contenu ou aux objectifs desdits projets. Il ressort clairement des travaux préparatoires du décret que ces projets, conformément à la volonté du législateur décréteil, doivent s'inscrire dans le cadre d'une rénovation de l'enseignement et d'un élargissement des perspectives dans l'enseignement fondamental ordinaire et spécial, concepts qui sont illustrés à l'aide d'un certain nombre d'exemples.

En outre, le législateur décréteil fixe bien une limite à la durée des projets temporaires, afin que ceux-ci soient portés à la connaissance du Parlement flamand au plus tard après trois ans. Ces projets temporaires sont du reste annuels et font l'objet d'une évaluation par l'inspection de l'enseignement, dont le résultat est formulé dans un avis au Gouvernement. En ce qui concerne les coûts, le Gouvernement flamand est lié par le volume des crédits budgétaires affectés aux projets temporaires. L'attribution concrète de moyens supplémentaires doit, compte tenu de la modicité de ces moyens et pour des raisons d'efficacité, nécessairement être laissée au Gouvernement flamand.

Il n'était pas possible que le législateur décréteil fixât les conditions de participation pour toutes les sortes de projets temporaires, vu les limites que présente un décret en tant qu'instrument d'une politique d'enseignement souple et compte tenu des situations concrètes auxquelles ces projets se rapportent. C'est à bon droit que le législateur décréteil s'est limité aux principes et qu'il a confié au Gouvernement flamand le soin de leur application.

S'agissant des dérogations temporaires que le Gouvernement flamand peut accorder, conformément à l'article 172, en ce qui concerne l'application de la réglementation contenue dans le décret concernant la programmation et la rationalisation du capital périodes et du capital heures, des garanties suffisantes sont également fournies pour que soit respecté le principe de légalité de l'article 24, § 5. En effet, l'article 172 du décret exige que ces dérogations soient adéquatement motivées et qu'elles soient portées à la connaissance du Parlement flamand, avec leur motivation.

Quant aux dispositions relatives aux infractions et sanctions

A.8.1. Les parties requérantes ne démontrent pas en quoi l'article 177, qui énumère les infractions donnant lieu à des sanctions, violerait l'article 24, § 5, de la Constitution, de sorte que le recours dirigé contre cette disposition doit être rejeté comme irrecevable.

A.8.2.1. Selon le Gouvernement flamand, les articles 178 à 180 ne violent nullement l'article 24, § 5, de la Constitution.

A.8.2.2. Le fait que soit seulement prévue la faculté de sanctionner ne signifie nullement que le Gouvernement flamand, sur la base de la délégation que lui confère l'article 180 du décret pour établir les règles complémentaires relatives à la constatation des infractions et à l'application des sanctions, puisse décider *a priori* et de manière générale de ne pas punir une ou plusieurs infractions ou violations d'obligations. Les infractions énumérées appellent en principe une sanction et le Gouvernement flamand ne pourra empêcher, sur la base de l'article 180, que cette sanction soit appliquée.

Des circonstances particulières peuvent toutefois se présenter qui justifient, dans un cas concret, que les sanctions ne soient pas appliquées. Ainsi, il est normal, en cas de constatation tardive de l'infraction ou lorsque des circonstances atténuantes peuvent être invoquées, que la sanction soit adoucie ou même qu'il soit renoncé à son application. C'est pour qu'il soit possible de tenir compte de ces circonstances particulières que le décret prévoit que des sanctions peuvent être appliquées. Ainsi qu'il ressort de l'exposé des motifs, le législateur décréteil considère en effet ces sanctions comme un mal nécessaire visant seulement à permettre une intervention en cas de besoin. Dès lors, le fait que l'article 180 du décret confie au Gouvernement flamand la compétence de prendre des dispositions d'exécution relatives à la constatation des infractions et à l'application des sanctions n'implique donc pas que le Gouvernement puisse, sur la base de la délégation qui lui est ainsi donnée, porter atteinte au principe des sanctions.

C'est également dans cette perspective qu'il convient de considérer la compétence attribuée au Gouvernement flamand pour déterminer l'importance de la sanction, dans les limites définies par le législateur décréteil. En effet, les circonstances concrètes peuvent, dans certains cas, justifier tantôt une sanction plus légère,

tantôt une sanction plus lourde, en cas de récidive, par exemple. Tenant compte du principe de légalité, le législateur décrétoal n'a toutefois pas donné carte blanche au Gouvernement flamand sur ce point et a fixé une limite maximale pour le remboursement, égale à 10 p.c. du budget de fonctionnement de l'école dans laquelle l'infraction a été constatée (article 178). En faisant cela, le législateur décrétoal satisfait aux exigences de l'article 24, § 5, de la Constitution.

En outre, s'agissant des infractions prévues à l'article 179, la sanction consiste exclusivement en une retenue temporaire qui doit dans tous les cas être limitée à l'avance accordée sur le budget de fonctionnement, qui s'élève à 50 p.c. du budget de fonctionnement total de l'école défaillante, ou qui doit être limitée aux tranches de la dotation accordée à l'ARGO (le Conseil autonome de l'enseignement communautaire) à concurrence de la part qui peut raisonnablement être considérée comme devant revenir à l'école concernée.

A.8.2.3. En ce qui concerne la répression des infractions ou du non-respect des obligations, le législateur décrétal a suffisamment établi les principes du régime, pour que les règles que le Gouvernement flamand doit élaborer en vertu de l'article 180 n'aient qu'un caractère complémentaire et exécutoire.

A.8.3.1. Le Gouvernement flamand conteste également que le législateur décrétal ait enfreint les articles 55 à 58 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'Etat et qu'il ait ainsi violé les règles répartitrices de compétences.

A.8.3.2. En effet, les articles 177 à 180 du décret ne portent nullement sur le contrôle de l'utilisation des subventions, de sorte que le législateur décrétal, en établissant ces règles, n'avait pas à tenir compte des articles 55 à 58 précités. Les articles du décret qui touchent à cette matière (les articles 76 à 78 et 174 à 176) y sont quant à eux parfaitement conformes.

A.8.3.3. Le législateur décrétal puise dans l'article 127 de la Constitution le pouvoir d'assurer le respect des règles établies par lui dans le décret, en appliquant des sanctions en cas d'infraction à ces règles. C'est ce pouvoir d'infliger des sanctions que le législateur décrétal exerce dans les articles 177 à 180, et non la compétence plus restreinte qu'il détient en matière de contrôle de l'utilisation des subventions, même lorsque les sanctions consistent en des retenues ou en un remboursement opérés sur le budget de fonctionnement des écoles concernées.

A.8.3.4. Même si la Cour devait considérer que les dispositions attaquées, en l'occurrence les articles 177 à 180, touchent au contrôle de l'utilisation des subventions, le moyen doit néanmoins être rejeté, parce que la loi spéciale de financement n'empêche pas que le législateur décrétal puisse adopter une réglementation plus sévère, ce qui est le cas en l'espèce, lorsque des cas supplémentaires sont prévus dans lesquels un remboursement ou une retenue sur les budgets de fonctionnement pourra avoir lieu.

A.8.3.5. Même si les dispositions attaquées avaient trait à la compétence réservée au législateur fédéral en matière de contrôle de l'utilisation des subventions, il n'y aurait cependant aucune violation des règles répartitrices de compétences, puisque le législateur décrétal peut invoquer en l'espèce l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980. En effet, les retenues ou remboursements sont nécessaires à l'exercice efficient d'une compétence explicitement attribuée à la Communauté flamande, étant donné que c'est de cette manière seulement qu'il est possible de garantir un enseignement de qualité avec des moyens limités correctement répartis. L'incidence sur la réglementation fédérale réservée est seulement minime, puisqu'il n'est pas porté atteinte à son essence. Enfin, le contrôle de l'utilisation des subventions se prête à un régime différencié, puisque l'article 50, § 2, de la loi spéciale de financement lui-même prévoit la possibilité pour les communautés et les régions de fixer des règles propres relatives au contrôle de l'attribution et de l'emploi des subventions.

Mémoire en réponse

Quant à la recevabilité du recours

A.9.1. Les parties requérantes confirment leur intérêt à l'annulation des dispositions relatives aux descriptions de fonction et au régime des prestations puisque ces dispositions touchent à la charge que doivent exercer les membres du personnel dans l'enseignement libre subventionné et que la liberté d'enseignement est menacée par le fait que la compétence d'établir la description de fonction et le régime des prestations et de les imposer aux membres du personnel est en substance retirée aux autorités scolaires. En étant privées de cette compétence - qu'elles exerçaient elles-mêmes avant l'adoption du décret -, les parties requérantes sont directement et défavorablement affectées dans leur situation juridique.

A.9.2. Le fait que la réglementation en cause ne soit pas encore entrée en vigueur ne constitue en rien un argument pour rejeter la requête comme irrecevable. Non seulement l'article 3, § 1er, de la loi spéciale sur la Cour d'arbitrage ne laisse aucun choix mais la Cour a en outre déjà affirmé, dans sa jurisprudence, qu'il n'est pas

nécessaire

que les parties requérantes soient déjà réellement et directement affectées défavorablement dans leur situation juridique pour qu'elles puissent introduire un recours recevable.

A.9.3. Enfin, les parties requérantes font référence à des extraits de leur requête pour démontrer qu'elles ont bien formulé des griefs fondés sur la violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution à l'encontre des dispositions relatives au régime des prestations.

Quant aux dispositions relatives à la description de fonction du personnel de l'enseignement fondamental

A.10.1. C'est précisément parce que la qualité de l'enseignement constitue la raison d'être de l'acte décréteil qu'on ne peut pas laisser dépendre la concrétisation de la description de fonction du résultat d'un dialogue ouvert entre le directeur et les membres du personnel. En raison du caractère fondamental de ces concepts, la concrétisation de ceux-ci doit être confiée exclusivement aux pouvoirs organisateurs, étant donné que ce sont eux qui prennent l'initiative d'organiser l'enseignement et en assument la responsabilité.

A.10.2. L'argument du « renforcement de l'autonomie locale » utilisé pour justifier la mesure est en contradiction totale avec la réalité sur le terrain : la majorité des pouvoirs organisateurs qui ressortissent à l'enseignement catholique n'organisent en effet qu'une seule école, de sorte que la distance entre le pouvoir organisateur et les écoles qu'il organise est inexistante.

A.10.3. La thèse défendue par le Gouvernement flamand selon laquelle les tâches et compétences qui seront fixées dans la description de fonction n'auront pas d'influence sur les méthodes philosophiques ou pédagogiques est en porte-à-faux avec les modèles de descriptions de fonction élaborés par le Gouvernement flamand dans l'arrêté du 17 juin 1997 (*Moniteur belge* du 11 septembre 1997). Le caractère particulièrement exhaustif de ces modèles indique clairement qu'ils ne sont nullement conçus comme des exemples - dans lesquels la direction et le personnel pourraient puiser librement de commun accord - mais qu'ils décrivent au contraire véritablement le contenu des fonctions et influencent de cette manière le contenu de l'enseignement dispensé par le membre du personnel concerné.

A.10.4. La garantie particulière que mentionne la partie défenderesse concernant l'article 159 du décret (description de fonction des maîtres de cours philosophiques) ne trouve pas à s'appliquer concrètement à l'égard de l'enseignement organisé à l'intérieur du « réseau libre ». Il convient de souligner tout d'abord que de tels maîtres n'existent pas dans l'enseignement maternel. En outre, dans le réseau libre, il est le plus souvent question d'une approche intégrée : un seul membre du personnel - qui exerce la fonction de titulaire de classe, de sorte que l'article 159 ne s'applique pas à cette personne - s'occupe d'un groupe déterminé d'élèves et ce membre du personnel se charge de tout durant l'année scolaire. La philosophie est dès lors en quelque sorte incluse dans l'offre globale.

A.10.5. Le biais suggéré par le Gouvernement flamand pour influencer (indirectement) la description de fonction des membres du personnel, via la description de fonction du directeur, revient clairement à reconnaître que le pouvoir de concrétiser les descriptions de fonction et le régime des prestations appartient au pouvoir organisateur (l'autorité scolaire).

Quant aux dispositions relatives aux projets temporaires dans l'enseignement fondamental ordinaire et spécial

A.11. Le Gouvernement flamand ne répond pas à la question de savoir à l'aide de quels critères objectifs - dans les limites des crédits budgétaires disponibles - les projets temporaires qu'il annonce seront attribués. Tout point de repère concret fait ici défaut, de sorte que la porte est ouverte à l'arbitraire. Il n'est en outre nullement exclu, étant donné l'absence de directives en la matière de la part du législateur décréteil, que, par le biais des conditions auxquelles ces projets sont attribués, des contenus et/ou des méthodes pédagogiques soient imposés, ce qui est inacceptable au regard de la liberté d'organisation de l'enseignement.

Quant aux dispositions relatives aux recouvrements, retenues et sanctions

A.12.1. Les articles 177 à 180 portent bien sur le contrôle de l'attribution et de l'emploi des subventions, puisque la sanction concrète peut consister en une répétition partielle du budget de fonctionnement ou la retenue du paiement des avances sur ce budget.

Pareilles mesures ne peuvent pas être qualifiées autrement que de contrôle de l'emploi des subventions : si une école, dans l'utilisation des subventions, ne respecte pas les obligations visées aux articles 177 et 179 du décret, elle est sanctionnée par le recouvrement ou la retenue des subventions.

L'article 50 de la loi spéciale de financement n'autorise pas les communautés à désigner elles-mêmes les nouveaux cas dans lesquels les subventions peuvent être retenues ou récupérées. Il ne s'agit pas, en l'espèce, d'une réglementation plus stricte, mais d'une réglementation propre avec un point de départ différent, une définition complémentaire spécifique étant donnée aux termes « utilisation des subventions à d'autres fins ». C'est l'évaluation concrète, à la lumière des articles 177 et 179 attaqués du décret, de la politique d'enseignement menée qui est ici centrale, et non l'utilisation des subventions de l'autorité pour d'autres usages que ceux pour lesquels elles ont été attribuées. En d'autres termes, nonobstant le fait qu'une école utilise bien les subventions aux fins pour lesquelles elles ont été accordées, ces subventions peuvent être répétées ou retenues parce que la politique d'enseignement menée par l'école est considérée comme incompatible avec la politique d'enseignement préconisée par le législateur décréteur.

Un tel régime n'est pas compatible avec les articles 55 et 57 des lois coordonnées sur la comptabilité de l'Etat et est donc contraire à l'article 50 de la loi spéciale de financement du 16 janvier 1989.

A.12.2. Le Gouvernement flamand ne peut invoquer l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980, dont la portée est définie dans la jurisprudence de la Cour.

Il ressort à suffisance des termes mêmes du décret que la sanction par le biais du remboursement partiel du budget de fonctionnement et de la retenue du paiement des avances n'est pas nécessaire. Le législateur décréteur a formulé ces dispositions sur un mode potentiel : « la sanction (...) peut constituer [lire : résider dans] le remboursement partiel (...) » ou « peut donner lieu (...) à une retenue temporaire ». L'exercice judiciaire de la compétence décréteurale en matière d'enseignement fondamental ne suppose pas nécessairement l'exercice d'une compétence législative en matière de contrôle des subventions : le gouvernement peut en effet lui-même décider ou non de prendre des sanctions en matière de subventionnement.

En outre, la réglementation litigieuse porte bien atteinte de façon fondamentale à la réglementation fédérale, de sorte qu'elle a une incidence plus que marginale. En effet, cette réglementation instaure un contrôle tout différent, qui ne sanctionne pas l'usage abusif qui serait fait des subventions (détournement du but dans lequel les subventions ont été accordées), mais la politique d'enseignement elle-même que mène l'école.

- B -

B.1. Le recours en annulation est dirigé contre les articles 158, 159, 161 à 165, 168 à 172 et 177 à 180 du décret de la Communauté flamande du 25 février 1997 relatif à l'enseignement fondamental.

Ces articles disposent :

« Chapitre X - *Charge du personnel dans l'enseignement fondamental*

Section Ire. - Description de fonction

[...]

Art. 158. § 1er. La charge des membres du personnel est fixée annuellement dans une description de fonction, composée de deux parties :

1° les domaines de performance : ce sont les tâches qui doivent être menées à bonne fin par le membre du personnel;

2° les compétences : ce sont les capacités, aptitudes et qualités requises du membre du personnel afin d'exécuter convenablement les tâches visées au 1°.

§ 2. La disposition du § 1er n'est pas applicable :

1° aux membres du personnel qui sont employés pour une période de moins de dix mois;

2° les membres du personnel qui sont occupés pour moins d'un emploi à mi-temps auprès d'une même autorité scolaire.

Art. 159. Chaque description de fonction est dressée de commun accord avec [lire : par] la direction et le membre du personnel concerné ou conjointement par [lire : avec] les différents membres du personnel exerçant la même fonction.

Si ceux-ci ne réussissent pas à s'entendre sur la description de fonction pendant la concertation, l'autorité scolaire décide sur [lire : dans] les matières sur lesquelles on ne s'est pas mis d'accord et ce après avoir entendu à ce sujet la direction et le membre du personnel.

Les descriptions de fonction des maîtres de cours philosophiques sont établies avec l'accord de l'instance compétente du culte ou de la philosophie en question.

[...]

Art. 161. § 1er. Pour [...] l'établissement de la description de fonction, les modèles de descriptions de fonction proposés par le gouvernement pour les différentes fonctions peuvent être utilisés.

§ 2. Le gouvernement définit pour les différentes fonctions les tâches qui ne peuvent pas être comprises dans la charge et les soumet à l'approbation du Parlement flamand. La description de fonction ne peut pas contenir ces tâches.

Art. 162. Les tâches qui ne figurent pas au modèle de la description de fonction prévu au § 1er de l'article 161 et ne sont pas énumérées parmi les tâches prévues au § 2 de l'article 161, peuvent être insérées dans les descriptions de fonction après concertation ou par négociation dans le comité local.

Section 2. - Régime de prestations

Art. 163. § 1er. Le gouvernement fixe pour chaque fonction, le nombre minimum et le nombre maximum de périodes et/ou d'heures pour la charge principale hebdomadaire et le nombre maximum d'heures d'horloge pour la charge scolaire hebdomadaire.

La charge scolaire est prestée en principe dans la période de présence normale des élèves.

§ 2. Par dérogation au § 1er, la participation aux contacts avec les parents et aux réunions du personnel ne rentre pas dans la charge scolaire hebdomadaire maximum.

Ces charges ne sont pas nécessairement prestées dans la période de présence normale des élèves.

§ 3. D'autres dérogations au § 1er ne peuvent être appliquées qu'après concertation ou négociation dans le comité local.

Art. 164. Les critères pour l'accomplissement de la charge principale et la charge scolaire sont fixés après concertation ou par négociation dans le comité local.

Art. 165. Le directeur définit pour chaque membre du personnel le nombre hebdomadaire de périodes et/ou heures de charge principale et le nombre hebdomadaire d'heures d'horloge de charge scolaire.

Il tient compte :

- 1° des maxima visés à l'article 163, § 1er;
- 2° des dispositions de l'article 163, § 2 et § 3;
- 3° des critères visés à l'article 164.

[...]

Chapitre XI. - *Projets temporaires*

Art. 168. Les dispositions du présent chapitre sont uniquement applicables aux écoles financées et subventionnées.

Art. 169. Le gouvernement peut organiser des projets temporaires dans l'enseignement ordinaire et dans l'enseignement spécial.

Il décrit ces projets, en fixe la durée et définit les conditions auxquelles les écoles peuvent participer aux projets.

Art. 170. § 1er. Dans les limites des crédits budgétaires disponibles, des périodes additionnelles et/ou heures additionnelles et/ou moyens additionnels sont attribués aux écoles qui participent à ces projets.

§ 2. Les périodes additionnelles et/ou heures additionnelles et/ou moyens additionnels sont attribués dans une année scolaire et doivent être affectées selon les dispositions fixées par le gouvernement.

§ 3. Les membres du personnel qui exercent leur fonction dans les périodes additionnelles et/ou les heures additionnelles sont désignés à titre temporaire pour la durée du projet.

Les temporaires visés peuvent également remplacer des membres du personnel définitifs ou temporaires, si ces derniers mettent en oeuvre le projet.

L'autorité scolaire ne peut en aucun cas nommer à titre définitif des membres du personnel dans ces périodes additionnelles et/ou heures additionnelles.

Art. 171. § 1er. L'inspection scolaire évalue au moins une fois par an les projets en cours et en formule les résultats dans un avis au gouvernement. Le gouvernement décide sur la base de cet avis si les projets sont reconduits ou terminés.

§ 2. La prolongation d'un projet temporaire qui a déjà duré trois ans, ne peut être effectuée qu'après motivation au Parlement flamand.

§ 3. Le gouvernement peut décider sur la base de l'avis visé au § 1er de financer ou subventionner une nouvelle catégorie de périodes additionnelles et/ou heures additionnelles et de terminer le projet temporaire.

Art. 172. A condition de motiver et de communiquer sa décision au Parlement flamand, le gouvernement peut accorder pour la durée des projets visés à l'article 169 une dérogation à l'application de la réglementation concernant la programmation et rationalisation du capital-périodes ou du capital-heures.

[...]

Chapitre XIII. - *Recouvrements, retenues et sanctions*

[...]

Section 2. - Sanctions

Art. 177. § 1er. Sans préjudice de l'application de l'article 174, et après sommation, les infractions suivantes peuvent donner lieu à des sanctions :

1° le non-respect des conditions d'admission telles que visées aux articles 12, 15 et 16;

2° le non-respect de l'accès gratuit à l'enseignement fondamental tel que visé à l'article 27;

3° le non-respect des dispositions concernant la dispense de faire un choix entre la religion et la morale non confessionnelle, telle que visée aux articles 29, deuxième alinéa et 30, deuxième alinéa;

4° le non-respect de la procédure de suspension et d'exclusion d'élèves, telle que visée à l'article 32;

5° la méconnaissance du droit d'enseignement en milieu familial visé aux articles 34 et 35;

6° le non-respect des dispositions relatives à l'organisation du temps scolaire au sens des articles 48, 49 et 50;

7° la concurrence déloyale, les pratiques commerciales déloyales et la propagande politique au sens de l'article 51;

8° abus du budget de fonctionnement et des moyens d'investissement;

9° abus lors du comptage du nombre d'élèves réguliers pour la programmation, la rationalisation, le capital-périodes et le capital-heures;

10° abus lors du calcul et de l'affectation du capital-périodes et du capital-heures;

11° abus lors de l'affectation de périodes additionnelles et/ou heures additionnelles au sens de l'article 170.

§ 2. Des plaintes relatives aux infractions visées au § 1er, 2° et 7° sont examinées par la Commission de pratiques déloyales visée aux articles 27 et 52.

Des infractions au sens du § 1er, 6° sont constatées par l'inspection scolaire.

Art. 178. La sanction pour l'autorité scolaire commettant l'infraction peut constituer [lire : consister dans] le remboursement partiel du budget de fonctionnement, sans que le recouvrement ou la retenue puisse excéder 10 p.c. du budget de fonctionnement de l'école où est constatée l'infraction.

Art. 179. Le non-respect des obligations suivantes :

1° avoir un règlement d'école tel que visé à l'article 37;

2° avoir un plan d'action tel que visé à l'article 46;

3° avoir un plan de travail scolaire tel que visé à l'article 47;

4° remplir et transmettre à temps les formulaires prescrits ou les données demandées pour des éléments pour lesquels la direction ne dépend pas de tiers;

5° collaborer à des actions ou examens imposés par le gouvernement.

peut donner lieu, après sommation, à une retenue temporaire du paiement des avances sur le budget de fonctionnement ou à une retenue temporaire du paiement des tranches de la dotation à l'ARGO à concurrence de cette partie des tranches qui peut raisonnablement être considérée comme appartenant à l'école concernée.

Art. 180. Le gouvernement fixera les règles pour la constatation des infractions et l'exécution des sanctions. L'arrêté prévu à cet effet garantit les droits de défense. »

Quant à la recevabilité du recours

B.2.1. Le Gouvernement flamand conteste la recevabilité du recours en annulation en tant qu'il est dirigé contre les dispositions relatives à la description de fonction et au régime des prestations, étant donné que les parties requérantes invoquent leur qualité de pouvoir organisateur, alors que les dispositions attaquées concernent exclusivement le personnel de l'enseignement fondamental.

Les parties requérantes ne seraient donc pas affectées directement et défavorablement par les dispositions attaquées.

B.2.2. Bien que les dispositions attaquées règlent les droits et obligations des membres du personnel de l'enseignement fondamental, elles modifient néanmoins certaines compétences des pouvoirs organisateurs et elles ont donc une incidence directe sur l'organisation de l'enseignement fondamental.

Par conséquent, les dispositions litigieuses affectent directement et défavorablement les parties requérantes.

B.2.3. L'exception d'irrecevabilité du recours en annulation tirée du défaut d'intérêt, en tant qu'il est dirigé contre les articles 158, 159 et 161 à 165, est rejetée.

B.3.1. Le Gouvernement flamand conteste la recevabilité du recours en annulation en tant qu'aucun moyen ne serait formulé à l'encontre des articles 168 et 177 du décret du 25 février 1997 et en tant qu'est invoquée une violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution par les articles 163 à 165, sans que des griefs soient articulés.

B.3.2. Les parties requérantes ont formulé concomitamment un ou plusieurs moyens à l'encontre des différents groupes de dispositions. Elles contestent l'exception d'irrecevabilité soulevée

par le Gouvernement flamand en faisant référence à la portée des dispositions attaquées et à l'exposé de leurs moyens.

Lorsque l'exception d'irrecevabilité porte tant sur la portée des dispositions attaquées que sur l'étendue des moyens respectivement pris à l'encontre de celles-ci, l'examen de la recevabilité du recours se confond avec l'examen du fond de l'affaire.

Quant au fond

Quant aux dispositions relatives à la description de fonction et au régime des prestations du personnel de l'enseignement fondamental

B.4.1. Le premier moyen, dirigé contre les articles 158, 159 et 161 à 165, est pris de la violation de l'article 24, § 1er, de la Constitution, en ce que ces dispositions empêchent le pouvoir organisateur de déterminer librement la mission des membres du personnel, alors que cette compétence est, pour la liberté pédagogique - comprise dans la liberté d'enseignement - aussi essentielle que le droit de choisir librement les membres du personnel.

B.4.2. La liberté d'enseignement garantie par l'article 24, § 1er, de la Constitution, qui implique que des personnes privées puissent organiser et dispenser un enseignement selon leurs propres conceptions tant en ce qui concerne la forme que pour ce qui est du contenu de cet enseignement, ne comprend pas seulement la liberté du pouvoir organisateur de choisir le personnel qu'il engage en vue de réaliser ses objectifs d'enseignement propres, mais également la liberté de fixer la mission de ce personnel et de régler ses prestations.

B.4.3. Cette liberté n'est toutefois pas illimitée. Elle ne s'oppose pas en l'occurrence à ce que le législateur décréte, en vue d'assurer la qualité de l'enseignement dispensé au moyen des deniers publics, prenne des mesures qui soient applicables de manière générale aux établissements d'enseignement, indépendamment de la spécificité de l'enseignement dispensé par ceux-ci.

Selon les travaux préparatoires, les dispositions attaquées expriment la volonté des autorités de définir la mission du personnel de l'enseignement fondamental et de concevoir un régime de prestations qui soit le plus simple possible; qui, lorsque faire se peut, soit uniforme pour les différentes catégories de personnel; qui permette à la direction d'organiser la vie scolaire de manière telle que les enfants et les parents reçoivent ce à quoi ils ont droit; qui prévienne les abus dont pourrait être victime le personnel et qui laisse une marge à l'autonomie locale (*Doc.*, Parlement flamand, 1996-1997, n° 451/1, p. 45).

Les dispositions entreprises, qui sont dictées par le souci d'assurer la qualité de l'enseignement dispensé au moyen des deniers publics, ne sauraient être considérées en tant que telles comme une atteinte à la liberté de l'enseignement, sauf s'il devait apparaître que les limitations concrètes que les diverses dispositions apportent à cette liberté ne sont pas raisonnablement justifiées ou sont disproportionnées à l'objectif poursuivi.

B.4.4. Ni la disposition qui prescrit le principe de la fixation de la charge des membres du personnel et qui exclut celui-ci pour certaines catégories de membres du personnel (article 158), ni la disposition qui règle la manière dont cette description de fonction est établie (article 159), ni la disposition qui confère au directeur le pouvoir de définir le régime des prestations pour chaque membre du personnel (article 165) ne sauraient être considérées comme apportant à la liberté d'enseignement des limitations qui ne seraient pas raisonnablement justifiées ou qui seraient disproportionnées à l'objectif poursuivi. En effet, ces mesures contribuent à réaliser l'objectif - recherché par le législateur décrétoal - de qualité de l'enseignement dispensé. Elles ne sont pas disproportionnées quant à leurs effets, en ce qu'elles attribuent la responsabilité finale de la description de fonction à l'autorité scolaire elle-même ou au directeur, dont on peut considérer qu'il bénéficie de la confiance du pouvoir organisateur.

Sous réserve d'un contrôle au regard de l'article 24, § 5, de la Constitution, la disposition relative au contenu de la description de fonction à établir sur la base d'une liste des tâches permises (article 161, § 1er) et interdites (article 161, § 2), arrêtée par le Gouvernement, et la disposition relative aux nombres minimum et maximum de périodes et/ou d'heures pour la charge principale hebdomadaire, et au nombre maximum « d'heures d'horloge » pour la charge scolaire hebdomadaire

et à certaines modalités de celle-ci (article 163, §§ 1er et 2) ne sauraient davantage être considérées comme une restriction déraisonnable de la liberté d'enseignement. En effet, en limitant le contenu et la durée des tâches du personnel de l'enseignement fondamental, sans préjudice de la possibilité d'aboutir par la concertation à des dérogations en ce qui concerne la durée (article 163, § 3), le législateur décrétoal peut contribuer à la qualité de l'enseignement dispensé, quelle qu'en soit la spécificité. Les compétences du pouvoir organisateur se trouvent ainsi limitées, mais pareille limitation n'est pas incompatible avec la liberté d'enseignement.

B.4.5. En vertu de l'article 162, les tâches qui ne figurent pas au modèle de la description de fonction prévu au paragraphe 1er de l'article 161 (la liste, dite « positive », des tâches autorisées) et ne sont pas énumérées parmi les tâches prévues au paragraphe 2 de l'article 161 peuvent être insérées dans les descriptions de fonction après concertation ou par négociation au sein du comité local. Sur la base de l'article 164, « les critères pour l'accomplissement de la charge principale et de la charge scolaire », dont le directeur doit tenir compte lors de la définition du régime de prestations de chaque membre du personnel (article 165, alinéa 2, 3°), sont fixés après concertation ou par négociation au sein du comité local.

Les deux dispositions expriment la volonté du législateur décrétoal de prévenir les abus dont pourraient être victimes les membres du personnel et de laisser une place à l'autonomie locale dans la fixation des tâches, dans l'intérêt de la qualité de l'enseignement.

En tant que l'article 162 dispose que les tâches qui ne figurent pas au modèle, arrêté par le Gouvernement, de la description de fonction prévu à l'article 161, § 1er, et qui ne sont pas davantage énumérées parmi les tâches prévues à l'article 161, § 2, peuvent figurer dans la description de fonction après concertation ou négociation au sein du comité local, cette disposition ne limite aucunement l'autonomie du pouvoir organisateur. Il ne ressort en effet nullement des travaux préparatoires de la disposition en cause (*Doc.*, Parlement flamand, 1996-1997, n° 451/1, p. 48) que cette concertation porterait une quelconque atteinte au pouvoir de décision que l'article 159, alinéa 2, confère à l'autorité scolaire en cas de désaccord entre la direction et le personnel sur les tâches visées à l'article 162 qui doivent figurer dans la description de fonction, décision contre laquelle n'existe aucune possibilité de recours externe (*ibid.*, p. 47). Cette interprétation de la compétence du

pouvoir organisateur, mentionnée à l'article 159, alinéa 2, s'impose d'autant plus que la fixation des tâches visées à l'article 162 peut être liée à la philosophie de l'enseignement, à son caractère et au réseau (*Doc.*, Parlement flamand, 1996-1997, n° 451/1, p. 48) et qu'elle touche donc à l'essence de la liberté d'enseignement. Ainsi interprété, l'article 162 n'implique aucune limitation de la liberté d'enseignement.

En vertu de l'article 164, les critères pour l'accomplissement de la charge principale et de la charge scolaire sont fixés après concertation ou par négociation au sein du comité local. Bien qu'il ait été souligné lors des travaux préparatoires de cette disposition qu'il existe au niveau local une grande autonomie pour la fixation des charges individuelles, puisque les autorités ont seulement fixé des charges principales minimale et maximale et une charge scolaire maximale, et qu'il ait été souligné à cet égard que l'intention n'était pas de permettre que ces charges soient fixées arbitrairement, en sorte qu'un certain nombre de critères doivent être fixés par le comité local (*Doc.*, Parlement flamand, 1996-1997, n° 451/1, p. 49), la Cour doit constater que le texte de cette disposition ne porte pas atteinte à la compétence de décision du pouvoir organisateur. Il est certes prescrit que les critères pour l'accomplissement de la charge principale et de la charge scolaire soient fixés après concertation ou par négociation au sein du comité local, mais la compétence de décision définitive incombe au pouvoir organisateur. L'article 164 du décret entrepris doit en effet être lu, en ce qui concerne l'enseignement libre subventionné, en combinaison avec le décret du 5 avril 1995 portant création de comités de négociation dans l'enseignement libre subventionné (*Moniteur belge*, 8 juin 1995), qui fixe, aux articles 32 à 35, la compétence des comités locaux de négociation. A l'exception de la fixation du règlement de travail - pour lequel, en cas de divergence entre les parties représentées, il est prévu que c'est le comité paritaire central qui peut décider - la compétence de négociation des comités locaux ne porte en aucune manière atteinte à la compétence de décision du pouvoir organisateur, d'autant que le législateur décréto a lui-même reconnu qu'« accorder le droit d'approbation aux comités de négociation irait à l'encontre de l'article 24 de la Constitution qui garantit la liberté d'enseignement pour les organisateurs » (*Doc.*, Conseil flamand, 1994-1995, n° 703/1, p. 7).

B.4.6. Le moyen n'est pas fondé.

B.5.1. Le deuxième moyen, qui est dirigé contre l'article 161, § 1er, (fixation de la liste dite « positive ») et contre l'article 163, § 1er, (fixation du « nombre minimum et [du] nombre maximum de périodes et/ou d'heures pour la charge principale hebdomadaire et [du] nombre maximum d'heures d'horloge pour la charge scolaire hebdomadaire »), est pris de la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que le législateur décrétoal n'a fixé aucune limite ni donné aucune directive concernant le contenu précis ou l'étendue de cette délégation, hormis l'indication que les descriptions de fonction doivent être constituées de deux parties respectivement les « domaines de performance » et les « compétences » -, de sorte qu'il aurait négligé de fixer les principes qui doivent se trouver à la base des missions confiées au Gouvernement, tant en ce qui concerne les descriptions de fonction qu'en ce qui concerne le régime des prestations.

B.5.2. Aux termes de l'article 161, § 1er, « pour [...] l'établissement de la description de fonction, les modèles de descriptions de fonction proposés par le gouvernement pour les différentes fonctions peuvent être utilisés ». Ces modèles ne sont toutefois assortis d'aucune obligation et constituent seulement une aide - un instrument - pour la direction et pour le personnel (*Doc.*, Parlement flamand, 1996-1997, n° 451/1, pp. 47-48; *Ann.*, Parlement flamand, 1996-1997, 28 janvier 1997, p. 72). L'habilitation donnée par le législateur décrétoal au Gouvernement ne porte pas, ne serait- ce déjà qu'en raison du caractère non obligatoire des modèles, sur un aspect essentiel de l'organisation, de la reconnaissance ou du subventionnement de l'enseignement.

En tant qu'il est dirigé contre l'article 161, § 1er, le moyen n'est pas fondé.

B.5.3. Aux termes de l'article 163, § 1er, alinéa 1er, le Gouvernement fixe, pour chaque fonction, le nombre minimum et le nombre maximum de périodes et/ou d'heures pour la charge principale hebdomadaire et le nombre maximum d'heures d'horloge pour la charge scolaire hebdomadaire.

Bien que cette matière concerne bien un aspect essentiel de l'organisation de l'enseignement pour lequel le législateur décrétoal est seul compétent, en vertu de l'article 24, § 5, de la Constitution, et bien que le législateur décrétoal n'ait pas, dans la disposition précitée, fixé lui-même les principes ni fait les choix politiques concernant cette matière, il découle du décret - et en particulier des

dispositions figurant au chapitre V, section 1 à 4, relatives à l'offre d'enseignement et à l'organisation des heures de cours - que, dans l'exercice de la mission que lui a conférée l'article 163, § 1er, alinéa 1er, le Gouvernement est à ce point lié que la délégation au Gouvernement ne saurait violer l'article 24, § 5, de la Constitution.

En tant qu'il est dirigé contre l'article 163, § 1er, le moyen n'est pas fondé.

Quant aux dispositions relatives aux projets temporaires dans l'enseignement ordinaire et l'enseignement spécial

B.6.1. Le recours en annulation des articles 168 à 172 du décret du 25 février 1997 est fondé sur la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que le législateur décrétoal n'a en aucune manière délimité la marge d'appréciation du Gouvernement dans l'organisation des projets temporaires, ni en ce qui concerne le contenu ou les objectifs de ces projets, ni en ce qui concerne les critères qualitatifs ou quantitatifs dont le Gouvernement devrait tenir compte dans l'organisation de ces projets temporaires, ni au sujet des conditions que le Gouvernement peut imposer aux écoles pour leur participation aux projets temporaires définis par le Gouvernement lui-même.

B.6.2. L'article 24, § 5, de la Constitution prévoit que « l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret ».

Le texte de l'article 24, § 5, a une portée générale : il n'opère aucune distinction et ne contient aucune limitation en ce qui concerne la portée de la notion d'« organisation », ce qui signifie que toute réforme relative à l'organisation de l'enseignement, quel que soit son objectif, même si elle est limitée dans le temps, ne peut être réglée que par décret.

B.6.3. Cependant, des délégations au pouvoir exécutif ne sont pas exclues, à condition que le législateur décrétoal ait fixé les aspects essentiels de l'enseignement en ce qui concerne son organisation, ce qui implique notamment qu'il fixe les critères tenant lieu de directives pour l'établissement de la réglementation par le gouvernement concerné.

B.6.4. Le décret prévoit que le Gouvernement peut élaborer et définir des projets temporaires; il en fixe les modalités d'évaluation et de durée. Le caractère temporaire des projets démontre que le législateur décréto a indiqué les limites du pouvoir réglementaire du Gouvernement, qui ne peut intervenir que pour faire face à des problèmes urgents ou imprévus, ou pour tenter des expériences sans qu'il puisse modifier l'organisation de l'enseignement.

B.6.5. Toutefois, dans la mesure où le Gouvernement est autorisé, en vertu de l'article 172 du décret, à accorder des dérogations, laissées à sa libre appréciation, à l'application de la réglementation concernant la programmation et la rationalisation du capital-périodes et du capital-heures, le décret ne contient pas les éléments essentiels ni les limites de dérogations éventuelles à des normes qui tiennent à l'organisation de l'enseignement.

B.6.6. Le moyen est fondé en ce qu'il concerne l'article 172.

Quant aux dispositions relatives aux recouvrements, retenues et sanctions

B.7.1. Le premier moyen dirigé contre les articles 178 à 180 du décret relatif à l'enseignement fondamental, qui règlent la matière des recouvrements, des retenues et des sanctions, est pris de la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, en ce que les dispositions attaquées comportent une délégation inadmissible, étant donné que le Gouvernement, lorsqu'il prendra l'arrêté visé à l'article 180, devra nécessairement élaborer des réglementations qui ne seront pas seulement complémentaires. Dans les dispositions précitées, seule serait prévue la faculté pour le Gouvernement de sanctionner effectivement les infractions constatées ou le non-respect des obligations, et il disposerait en outre d'une très large compétence d'appréciation quant à l'importance de la sanction. Ainsi serait déléguée à tort au Gouvernement la compétence de régler un aspect essentiel de l'organisation, de la reconnaissance ou du subventionnement de l'enseignement.

B.7.2. Le moyen critique les articles 178 et 180 en ce qu'ils permettent au Gouvernement de déterminer s'il est opportun de prendre des sanctions, le législateur décréto n'ayant fixé d'autre limite

que celle qui concerne le montant maximum du remboursement que le Gouvernement peut exiger, ce qui laisserait d'ailleurs au Gouvernement un pouvoir d'appréciation excessif.

La Cour limite son examen à ces griefs.

B.7.3. Les articles 177 à 179 désignent expressément les infractions qui peuvent donner lieu à des sanctions (articles 177, § 1er, et 179) et établissent l'importance des sanctions éventuelles (articles 178 et 179).

B.7.4. Etant donné que le législateur décrétoal a fixé lui-même les éléments essentiels du régime de sanctions et qu'il n'a donc laissé au Gouvernement flamand que le soin d'élaborer des règles purement complémentaires, le moyen, pris de la violation de l'article 24, § 5, de la Constitution, ne peut être admis.

B.8.1. Le second moyen, dirigé contre les articles 177 à 180, est pris de la violation de l'article 50, § 2, alinéa 3, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions, qui énonce que seule la loi (fédérale) détermine les dispositions générales en matière de contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions, tandis que, en vertu de l'article 71, § 1er, de la même loi spéciale de financement, les dispositions en vigueur relatives à l'organisation du contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions sont applicables aux communautés et aux régions jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi visée à l'article 50, § 2.

B.8.2. Contrairement à ce que soutiennent les parties requérantes, les articles 177 à 180 ne règlent pas la matière du contrôle de l'octroi et de l'emploi de subventions. Ces dispositions instaurent essentiellement des sanctions financières pour le cas où le bénéficiaire de subventions ne respecterait pas les dispositions du décret qui ouvrent le droit aux subventions dans le cadre de la dispensation de l'enseignement. La communauté, qui est compétente en matière d'enseignement pour fixer les conditions auxquelles les écoles sont admises au financement ou

aux subventions pour l'enseignement qu'elles dispensent, l'est également pour établir dans quels cas le non-respect des dispositions décrétales applicables peut donner lieu à des sanctions, fût-ce sous la forme de recouvrements ou de retenues d'une partie du budget de fonctionnement.

B.8.3. Le moyen, pris de la violation des articles 50, § 2, alinéa 3, et 71, § 1er, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 par les articles 177 à 180, ne peut être admis.

Par ces motifs,

la Cour

- annule l'article 172 du décret de la Communauté flamande du 25 février 1997 relatif à l'enseignement fondamental;

- rejette le recours pour le surplus.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 17 février 1999.

Le greffier,

Le président,

L. Potoms

L. De Grève