

La gratuité de l'enseignement secondaire : monnaie de singe ou lente mise en œuvre ?

Laurent Fastrez ⁽¹⁾

Un jugement de la Justice de paix de Namur (J.P. Namur (2^{ème} canton), 29 octobre 2019, R.G. 19A562) a débouté, le 29 octobre dernier, une école secondaire qui réclamait le remboursement de divers frais scolaires à une mère sans emploi. Cette décision rappelle que l'enseignement est en principe gratuit et que toute exception doit être interprétée restrictivement. Toutefois, une analyse de la législation applicable démontre que le droit à la gratuité de l'enseignement secondaire n'est pas garanti en Fédération Wallonie-Bruxelles, malgré les instruments internationaux qui le lui imposent.

«De nos jours, il est douteux qu'on puisse raisonnablement attendre d'un enfant qu'il réussisse dans la vie si lui est refusée l'opportunité de s'éduquer».

***Cour suprême des États-Unis d'Amérique,
Brown v. Board of Education, 17 mai 1954.***

À Paris, sous le règne de saint Louis (r. 1226-1270), le passage de la rive gauche de la Seine à l'île de la Cité se faisait par le Petit Pont. S'y pressaient de nombreux pèlerins, paysans, artisans, marchands, ecclésiastiques, qui devaient s'acquitter des droits réclamés par le péage municipal en raison de leur statut, métier et du motif de leur passage. Les marchands de singes devaient ainsi payer quatre deniers par animal. Les montreurs de singes ne devaient, eux, pas s'acquitter de la taxe pour autant qu'ils fassent faire un tour à l'animal pour le plaisir des péagers ⁽²⁾. De cette exemption serait née l'expression «payer en monnaie de singe», visant, à l'origine, un paiement en nature et, aujourd'hui, le fait de faire semblant de payer quelqu'un ou le payer dans une devise non convertible en argent.

Nos sociétés ne doutent plus de l'importance de la gratuité de l'enseignement secondaire pour assurer une éducation accessible et de qualité au plus grand nombre. Le principe est acquis en Belgique depuis la veille de la Première Guerre mondiale, et n'a eu de cesse d'être renforcé depuis par des dispositions internationales et nationales. Le droit à l'instruction est aujourd'hui reconnu comme une des libertés les plus fondamentales. Pourtant, plus d'un siècle après la loi Pouillet de 1914 et cinquante ans après le Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels, l'enseignement secondaire demeure payant en Fédération Wallonie-Bruxelles, avec de profondes conséquences sur les inégalités scolaires. La différence entre la gratuité d'accès à l'enseignement, ordonnée par la Constitution ⁽³⁾, et la gratuité réelle conduit de nombreuses écoles à réclamer légalement des frais scolaires aux parents ou aux tuteurs. La tentation est donc grande de considérer que le principe

(1) Laurent Fastrez est juriste et travaille au service soutien individuel chez Unia, le Centre interfédéral pour l'égalité des chances. Il s'exprime ici en son nom propre.

(2) M. VERDIER, «Payer en monnaie de singe», La Croix, 21 août 2014, www.lacroix.be, consulté le 22 mai 2020.

(3) Art. 24, Constitution.

de la gratuité est une monnaie de singe, un tour de passe-passe juridique opéré par l'autorité publique pour éviter de rendre l'enseignement effectivement gratuit.

L'actualité de ce principe permet toutefois d'être prudemment un peu plus optimiste. Le Pacte pour un enseignement d'excellence prévoit de progressivement réduire et limiter les frais scolaires, et ses premières mesures ont été appliquées à la rentrée 2019-2020. Ces objectifs, s'ils sont réalisés, resteront en deçà de la gratuité réelle réclamée par les conventions internationales applicables, mais constitue néanmoins un progrès pour la lutte contre les inégalités. Plus récemment, la Justice de paix de Namur (2^{ème} canton) a jugé qu'une école secondaire qui demandait plus de sept cent euros à la mère sans emploi d'un élève pour divers frais scolaires n'avait pas respecté les exigences de gratuité imposées par le Pacte international et la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, déboutant l'établissement malgré l'absence de la défenderesse à l'audience.

Cette décision interprète remarquablement l'obligation de gratuité qui échet aux pouvoirs organisateurs et fit grand bruit ⁽⁴⁾, pour une juridiction plus rarement sous les feux de la rampe que ses consœurs. Elle aborde de nombreux points centraux à la question de la mise en œuvre de la gratuité de l'enseignement secondaire (I). Le présent article prétend explorer sommairement certains aspects du droit illustrés par ce jugement : un rare exemple de possibilité pour un juge de soulever d'office certains arguments en l'absence du défendeur dans une procédure (II) – cette situation, le défaut, étant malheureusement extrêmement courante pour les personnes en situation de pauvreté –; les fondements juridiques de la gratuité dans l'enseignement dans deux normes internationales et l'ordre juridique belge (III); ainsi que la consécration de cette liberté dans le droit de la Fédération Wallonie-Bruxelles, ses défauts et quelques raisons de se réjouir à la lecture du jugement et de changements législatifs (IV).

I. Le jugement de la Justice de paix de Namur ⁽⁵⁾

Après avoir exigé le paiement des montants dus par le biais de sa société de recouvrement, une école secondaire namuroise réclame le paiement de 776,50 € à une mère

sans emploi dont l'enfant est scolarisé en son sein. L'affaire est introduite par citation et l'audience se tient le 8 octobre 2019 devant le deuxième canton de la Justice de paix de Namur, en l'absence de la défenderesse.

Le juge n'entend pas accepter les arguments de l'école sans examen critique : se fondant sur le principe de la gratuité de l'enseignement – notamment garanti par l'article 24, § 3, 1^{er} alinéa de la Constitution, l'article 13 du Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels, et l'article 28 de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant – il rappelle que ce principe relève de l'ordre public. Par conséquent, le juge est fondé à évaluer le respect de ces normes de sa propre initiative, même en l'absence de la défenderesse ⁽⁶⁾.

Poursuivant son examen, la juridiction s'appuie sur l'article 11 du décret Missions du 24 juillet 1997, selon lequel les établissements tiennent compte des origines sociales et culturelles des élèves afin de préserver l'égalité des chances. Relevant que la partie défenderesse est décrite comme étant sans profession, le juge reproche à l'école de ne pas démontrer avoir tenu compte de cette situation dans sa tentative de recouvrement, ni d'avoir avisé la défenderesse des contributions financières qui pourraient lui être réclamées, autre condition imposée par le décret Missions.

«La gratuité de l'enseignement secondaire est la règle» rappelle le jugement. Si certains coûts peuvent être exigés des parents, ils doivent, pour ce faire, respecter deux exigences : transmettre aux parents une estimation des frais qui leur seront réclamés, et tenir compte des capacités contributives liées aux origines sociales et culturelles pour respecter l'égalité des chances. Or l'école ne démontre pas avoir respecté ces deux conditions : la facturation des 776,50 € réclamés est donc illicite et son action en justice est déclarée non fondée.

II. Les pouvoirs du juge de soulever certains arguments dans la procédure par défaut

Une procédure en justice qui se tient en l'absence de la partie défenderesse conduit à un jugement «*par défaut*». Seuls les arguments du demandeur sont alors entendus avec une obligation pour le juge, à de rares exceptions près, de faire droit à ses demandes. Neuf jugements sur dix rendus en justice de paix le sont par défaut, soulignant les réels problèmes en matière d'accès à la justice, et ce particulièrement pour les personnes en situation de pauvreté ⁽⁷⁾.

(4) Voir notamment, E. BURGRAFF, «Enseignement : un juge déboute une école qui obligeait une famille à payer des frais scolaires», Le Soir, 5 novembre 2019, consulté le 22 mai 2020; E. BURGRAFF, «Gratuité des frais scolaires : «Les efforts doivent se poursuivre», pour Caroline Désir (PS)», Le Soir, 6 novembre 2019, consulté le 22 mai 2020; R.T.B.F., «une école réclame 776,5 euros de frais à une famille, le juge la déboute et réaffirme la gratuité de l'enseignement», 6 novembre 2019, consulté le 22 mai 2020; J.-C. HERMINAIRE, «La gratuité scolaire, c'est obligatoire», L'Avenir, 7 novembre 2019, consulté le 22 mai 2020; ou encore «RWLP : décision de justice saluée», L'Avenir, 9 novembre 2019, consulté le 22 mai 2020.

(5) J.P., Namur (2^{ème} canton), 29 octobre 2019, R.G. 19A562.

(6) En application de l'article 806 du Code judiciaire.

(7) I. PHILIPPON, «Jugement par défaut, la double peine», Ensemble, n° 100, septembre 2019, p. 20.

La procédure par défaut a une longue histoire en droit judiciaire et en procédure pénale. Le droit romain prévoyait déjà une possibilité de condamner en son absence le *contumax* qui ne s'était pas présenté à un procès malgré trois citations consécutives. En cas d'absence persistante après un an, il était condamné, tout en conservant la possibilité de se représenter à une audience ultérieure pour se défendre, moyennant une importante caution⁽⁸⁾. Le terme *contumace* a donné son nom à la procédure par défaut⁽⁹⁾, notamment en droit français⁽¹⁰⁾ et italien⁽¹¹⁾.

En droit belge, la procédure par défaut est régie par les articles 802 à 806 du Code judiciaire. En cas d'absence à l'audience d'introduction, le juge fait droit aux demandes de la partie comparante, pour autant que ses demandes ne soient pas contraires à l'ordre public. Dans cette dernière hypothèse, le juge peut soulever et appliquer d'office certaines normes, quand bien même elles contrediraient les prétentions de la partie comparante⁽¹²⁾.

Définir ce qui appartient à l'ordre public est laissé à l'appréciation du juge par le législateur. La jurisprudence a considéré que relève de cette notion ce qui appartient aux intérêts essentiels de l'État ou de la société, ou ce qui détermine les bases juridiques sur lesquelles repose l'ordre économique, social ou moral de la société⁽¹³⁾. Une demande qui serait manifestement non fondée, excessive ou contraire aux dispositions de droit international applicables dans l'ordre juridique belge est réputée contraire à l'ordre

public⁽¹⁴⁾. Faire droit à de telles demandes irait alors à l'encontre de l'intérêt sociétal.

Les pouvoirs du juge statuant par défaut sont donc caractérisés à la fois par des règles contraignantes – se limiter exclusivement à ce contrôle d'ordre public – mais également par une importante marge d'appréciation une fois l'atteinte à l'ordre social identifiée : dès lors qu'il constate que faire droit aux demandes engendrerait une violation de l'ordre public, le juge peut procéder à une requalification juridique des faits et soulever des arguments sans contradiction par la partie demanderesse⁽¹⁵⁾.

Dans la décision commentée, la Justice de paix namuroise invoque la gratuité du droit à l'instruction, reconnue par la Constitution belge, mais également par plusieurs conventions internationales applicables en Belgique. Le juge constate que ces instruments juridiques, et les articles du décret Missions qui les mettent en œuvre en Fédération Wallonie-Bruxelles, relèvent de l'ordre public. Les exceptions à ce principe doivent être interprétées restrictivement. Par conséquent, le juge est fondé à soulever d'office une infraction engendrée par une demande de remboursement de frais contraire au droit à la gratuité, si celle-ci ne respecte pas les conditions prévues par la législation pour imposer des frais scolaires. L'établissement scolaire, sans possibilité de contredire ce raisonnement, se voit reprocher sa propre négligence dans la rédaction de sa demande : il n'a pas démontré avoir rempli les conditions nécessaires à l'exécution d'une exception au droit fondamental de la gratuité. Par conséquent, son action est contraire à l'ordre public et donc déclarée non fondée.

III. L'enseignement obligatoire doit-il être gratuit ? Fondements du droit à la gratuité de l'enseignement

La gratuité de l'enseignement est un enjeu essentiel de l'éducation en Belgique, qui figure parmi les plus mauvais élèves de l'OCDE en matière d'égalité scolaire depuis de nombreuses années. Plus que dans la quasi-totalité des pays d'Europe, l'origine sociale détermine la performance scolaire. Paradoxalement, alors que les résultats de l'enquête

(8) A.-G. BOUCHER D'ARGIS, «Contumace», in D. DIDEROT et J. LE ROND D'ALEMBERT, Encyclopédie ou Dictionnaire raisonné des sciences, des arts et des métiers, Paris, 1751-1772.

(9) Au sein de la notion du «défaut», comme dans la contumace, réside l'idée d'une faute dans le chef de la partie défaillante. Contumax en latin signifie obstiné, fier, mais aussi rebelle, voire insolent – Corax, un personnage mineur du Satyricon est ainsi qualifié (Sat., 117, 11-13). Le défaut renvoie aussi bien à l'absence qu'à une faute personnelle commise par le défendeur en raison de cette absence.

Sans se rattacher à cette tradition, un éminent professeur de droit judiciaire défendait en 1996 que l'absence lors d'une procédure entraîne la sanction de la partie défaillante, à rebours de la jurisprudence majoritaire en Belgique : «il nous semble qu'il faille promouvoir la reconnaissance, dans le chef des parties, d'un droit à la contradiction, droit dont le non-exercice – c'est-à-dire la non-comparution – débouche sur la sanction de son titulaire : sa condamnation à devoir exécuter l'objet de la demande dirigée contre lui.», in J.-F. VAN DROOGHENBROECK, «Décisions rendues par défaut : les plus courtes sont les meilleurs», R.D.C., 1996, p. 940.

(10) En France, le terme contumace a été remplacé en 2004 au profit de la procédure dite du défaut criminel par la loi du 9 mars 2004 portant sur l'adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

(11) La procédure italienne a par ailleurs fait l'objet d'un retour dans l'actualité il y a quelques années, à la suite d'un important arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme le 1^{er} mars 2006. Dans l'arrêt Sejdovic c. Italie (grande chambre) la procédure in absentia a été jugée comme étant incompatible avec le droit au procès équitable tel que garanti à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Voir à ce sujet L. FRANÇOIS, «La procédure italienne par contumace confrontée aux exigences européennes du procès équitable», Rev. Trim. Dr. H., n° 70, 2007, pp. 521-540.

(12) L'article 806 du Code judiciaire le prévoit explicitement depuis la loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation, modernisation de dispositions de droit civil, mais cette possibilité était admise de longue date par la jurisprudence.

(13) Voir notamment Cass., 13 décembre 2016, P.16.0421.N, www.juridat.be.

(14) Concernant les demandes excessives ou manifestement non fondées dans le cadre de la procédure par défaut, voir C. const., arrêt n° 193/2019 du 28 novembre 2019, www.const-court.be.

(15) Hormis la possibilité d'un appel ou d'un recours en Cassation. Les travaux parlementaires de l'article 806 du Code judiciaire précise d'ailleurs que telle est bien l'intention du législateur : «[e]n principe, le juge peut décider librement de ce qui est d'ordre public mais la Cour de cassation a le dernier mot; de plus, il s'agit d'un concept évolutif et il convient donc de laisser toute liberté au juge», Doc. Parl., Chambre, 2014-2015, DOC 54-1219/005, pp. 100-101, cité dans C. const., arrêt n° 72/2018 du 7 juin 2018, www.const-court.be.

PISA ⁽¹⁶⁾ soulignent les différences dans les résultats des deux enseignements, la Flandre et la Fédération Wallonie Bruxelles caracolent toutes les deux dans le quatuor de tête en matière d'inégalités scolaires ⁽¹⁷⁾.

Cette piètre performance traduit l'existence d'une forte ségrégation scolaire en Belgique, avec des différences considérables dans les résultats des écoles en fonction de leur composition sociale. L'utilisation massive du redoublement, la stratification sociale associée aux différentes filières d'enseignement et le «quasi-marché scolaire» caractérisé par le libre choix de l'école pour les parents et l'autonomie des établissements, conduisent à des mécanismes d'homogénéisation sociale particulièrement détritimentaires pour les enfants issus de milieux socio-économiques non privilégiés ⁽¹⁸⁾. Outre le statut socio-économique, l'origine nationale ou ethnique, le sexe, l'état de santé et le handicap des élèves contribuent également à renforcer les mécanismes inégalitaires dans l'enseignement francophone belge ⁽¹⁹⁾.

Ces inégalités ont de profondes conséquences sur l'attitude, les attentes, les aspirations et la motivation des élèves concernés, mais également sur la qualité de l'enseignement en Fédération Wallonie-Bruxelles ⁽²⁰⁾. Or la lutte contre ces inégalités passe par la réalisation de la gratuité effective de l'enseignement.

L'histoire du droit à la gratuité montre que cette préoccupation a très vite été saisie par le législateur belge, notamment dans le but de garantir l'équilibre politique entre catholiques et libéraux au lendemain de la Révolution de 1830. Depuis lors, de nombreuses normes internationales ont consacré ce principe. Cependant, son

application multiplie les exceptions, conduisant au constat que l'enseignement obligatoire en Fédération Wallonie-Bruxelles n'est pas gratuit alors qu'il devrait l'être.

1. Histoire incomplète du droit à la gratuité de l'enseignement obligatoire en Fédération Wallonie-Bruxelles

La Constitution belge du 7 février 1831 garantit la liberté de l'enseignement, et précise que «*l'instruction publique donnée aux frais de l'État est également réglée par la loi*» ⁽²¹⁾. Cet article est déjà le fruit d'un compromis entre catholiques et libéraux : aux premiers, la liberté d'enseignement, notamment l'autonomie des établissements et le libre choix du père de famille, et aux seconds, la possibilité pour l'État d'organiser son propre réseau.

Dès 1842, la loi Nothomb impose aux communes de créer au moins une école publique dont l'accès sera gratuit pour les enfants pauvres ⁽²²⁾. Les tensions sont très vives tout au long du XIX^{ème} et du début du XX^{ème} siècle autour de la «question scolaire». La loi Pouillet du 19 mai 1914 étend cette obligation à tous les enfants âgés de 6 à 14 ans, en même temps qu'elle institue l'obligation scolaire. La gratuité est alors appliquée à toutes les écoles dans le but de garantir un véritable libre choix pour les parents ⁽²³⁾. Elle ne s'agit pas encore d'une gratuité complète, les fournitures scolaires en étant exclues sauf pour les «*familles qui ne sont pas dans l'aisance*» ⁽²⁴⁾.

En 1959, la loi du Pacte scolaire instaure un nouveau compromis renforçant le financement public des différents réseaux, et garantissant que les fournitures scolaires seront gratuites pour tous les enfants relevant de l'enseignement maternel ou primaire. En 1983, cette gratuité des manuels et objets scolaires est étendue aux élèves du secondaire ordinaire et à l'enseignement spécialisé. Ainsi, l'article 12 du Pacte scolaire prévoit ainsi, dans sa version contemporaine, que «*l'enseignement gardien, primaire et secondaire de plein exercice est gratuit dans les établissements de l'État et dans ceux qu'il subventionne en vertu de la présente loi*».

(16) O.C.D.E., *Résultats du PISA 2018, Résumés*, vol. I, II & III, www.oecd.org/pisa/.

(17) Plus exactement une comparaison entre le quartile socioéconomique le plus pauvre et le quartile socioéconomique le plus riche conduit à donner à la Flandre le deuxième plus grand écart des pays de l'OCDE, après le Luxembourg, et le quatrième à la Fédération Wallonie-Bruxelles, après l'Allemagne. Voir à ce sujet N. HIRT, «L'inégalité scolaire, ultime vestige de la Belgique unitaire ? Une analyse statistique des causes de l'inégalité scolaire dans l'enseignement flamand et francophone belge à partir des données PISA 2018», APED, mars 2020, pp. 2-3. L'étude propose également d'autres méthodes plus rigoureuses de constater les inégalités sociales scolaires sur la base des données PISA, notamment au moyen d'un coefficient fondé sur une droite de régression linéaire, qui conduit, sans surprise, à des résultats comparables (2^{ème} position de l'OCDE pour la Flandre, 5^{ème} pour la Fédération Wallonie-Bruxelles).

(18) À ce sujet, notamment C. MAROY et B. DELVAUX, «Logiques d'établissement, interdépendances compétitives et inégalités sociales», in V. DUPRIEZ, J.-F. ORIANNE et M. VERHOEVEN, *De l'école au marché du travail, l'égalité des chances en question*, Peter Lang, Berne, 2008, pp. 205-232.

(19) Voir à ce sujet UNIA, *Baromètre de la Diversité – Enseignement*, 2018, www.unia.be. Ce baromètre, réalisé au travers d'une collaboration entre la KULeuven, l'ULB et l'UGent, démontre que les impacts significatifs de l'origine ethnique sur la trajectoire et la réussite scolaire, mais également du sexe ou de l'origine sociale. Les mécanismes qui conduisent à ces discriminations structurelles sont nombreux, et vont des biais cognitifs au souci de sélection des élèves dans le but de garantir la réputation ou le niveau de l'école.

(20) O.C.D.E., «PISA 2018 Results (vol. II): Where All Students Can Succeed, How PISA examines equity in education: inclusion and fairness», 2019, p. 43.

(21) Art. 17, Constitution de 1831.

(22) Ou d'en «adopter» une, permettant ainsi aux écoles catholiques qui formaient alors la majorité des établissements d'être incorporées dans le système éducatif public tout en conservant une importante autonomie.

(23) M. EL BERHOUMI, «La gratuité de l'enseignement : une promesse oubliée, un principe juridique bafoué», *Pauvreté*, vol. I, n° 1, pp. 6-7. Ce financement des écoles libres n'était pas du goût de tous : les socialistes et les libéraux se retirent de la séance au moment où la majorité catholique vote ce point.

(24) En outre, certaines exceptions demeurent pour le travail des enfants jusqu'à la réforme de Jules Destrée en 1921. Le quatrième degré (de 12 à 14 ans) de l'enseignement primaire est alors payant. Le système demeure caractérisé par la ségrégation sociale, les enfants des classes populaires ne fréquentant pas les classes moyennes destinées à la bourgeoisie. Voir à ce sujet D. LAUREYS, «L'enseignement gratuit et obligatoire en Belgique à 100 ans (1914-2014)», analyse de l'IHOES, n° 133, 16 décembre 2014, p. 3.



(...) *Aucun minerval direct ou indirect ne peut être perçu ou accepté* ⁽²⁵⁾.

En 1988, une révision constitutionnelle vient ajouter un § 3 à l'article 24, consacré à la liberté d'enseignement : «l'accès à l'enseignement est gratuit jusqu'à la fin de l'obligation scolaire ⁽²⁶⁾». Le changement terminologique est remarquable : ce n'est plus l'enseignement qui doit être gratuit, mais uniquement son accès. La Constitution consacre donc l'absence de minerval direct ou indirect, mais n'interdit pas pour autant les frais scolaires. C'est un recul par rapport à la formulation du Pacte scolaire ⁽²⁷⁾, qui, s'accompagne paradoxalement d'une extension des compétences de la Cour constitutionnelle ⁽²⁸⁾ au contrôle du respect de cet article ⁽²⁹⁾.

Le décret Missions du 24 juillet 1997 rappelle ces principes pour la Fédération Wallonie-Bruxelles : interdiction de tout minerval direct ou indirect, pas de frais ni de fournitures scolaires, sauf un certain nombre de frais limitativement énumérés qui peuvent être réclamés au coût réel, en fonction du niveau d'enseignement (maternel et primaire, secondaire) concerné ⁽³⁰⁾. Les circulaires adoptées en

application de ce décret rappellent ainsi que seul l'accès à l'enseignement secondaire est gratuit dans les établissements subventionnés par la Fédération. Aucun minerval ne peut être exigé de ces étudiants, sauf s'ils cumulent le fait d'être majeurs et de nationalité étrangère hors Union européenne sans parent résidant sur le territoire belge ⁽³¹⁾.

2. Deux conventions internationales : le PIDESC et la Convention des droits de l'enfant

Parallèlement à ces dispositions de droit belge, le droit à l'instruction fait l'objet de plusieurs dispositions internationales applicables dans l'ordre juridique national. Adoptée en 1948, la Déclaration universelle des droits de l'homme garantit que «toute personne a droit à l'éducation» et que l'enseignement élémentaire et fondamental doit être gratuit ⁽³²⁾. De nombreuses autres dispositions ont depuis réaffirmé ce principe ⁽³³⁾. Parmi ces normes, deux dispositions sont particulièrement invoquées, notamment dans le jugement commenté : le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), et la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant.

(31) Cette exception est pourtant en apparence contradiction avec l'article 13 du Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels – dont il est question ci-dessous – lequel exige l'instauration progressive de la gratuité de l'enseignement secondaire pour tous. En outre, les personnes visées par cette exception sont susceptibles de se trouver dans une situation de vulnérabilité à qui nuiront particulièrement de tels obstacles à l'enseignement primaire et secondaire (voir également ci-dessous).

La Cour de Cassation a rendu un arrêt à ce sujet en 1990, à la suite de la décision du Tribunal de Première instance de Huy qui avait déclaré cet article inapplicable et avait ordonné le remboursement du minerval ainsi payé (Cass., 20 décembre 1990, Pas., 1990-91.5, p. 97). La Cour de cassation casse ce jugement et considère que le bénéfice de l'article 13 du Pacte ne doit pas être alloué aux enfants et jeunes étrangers dont le tuteur ne réside pas sur le territoire de l'État partie. Par ailleurs, la Cour rappelle que ni le Pacte ni la Convention européenne des droits de l'homme n'obligent un État à traiter de la même manière un de ses ressortissants et un étranger si la différence peut être justifiée objectivement, par exemple, par le fait que des enfants et jeunes étrangers qui résident sans leurs parents sur le territoire belge n'ont pas vocation à s'y installer durablement et que leurs parents n'y payent pas d'impôt. Elle va même plus loin en affirmant que «les principes généraux du droit ne peuvent, dans une matière déterminée, être appliqués par le juge lorsque cette application serait irréciliable avec la volonté certaine du législateur». C'est tout l'intérêt du contentieux d'inconstitutionnalité/d'inconventionnalité que de permettre à un juge d'écarter une disposition qui contrevient manifestement aux traités et conventions applicables dans l'ordre juridique belge...

(32) Art. 26, Déclaration universelle des droits de l'homme, 1948.

(33) Sans souci d'exhaustivité, peuvent notamment être cités le premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme (art. 2), la Convention de l'UNESCO concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement (art. 4, mais cette Convention n'a pas été signée par la Belgique), la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne (art. 14, qui prévoit par ailleurs la gratuité pour l'ensemble de l'enseignement obligatoire), ou encore la Charte sociale européenne révisée (art. 17, prévoyant que pour garantir «aux enfants et adolescents l'exercice effectif de grandir dans un milieu favorable à l'épanouissement de leur personnalité et au développement de leurs aptitudes physiques et mentales», les États Parties s'engagent à assurer gratuitement l'enseignement primaire et secondaire. Cette attention à l'épanouissement et au développement des aptitudes des mineurs est centrale dans le dispositif de nombreuses conventions internationales évoquant le droit à la gratuité de l'enseignement. Ces dispositions ne sont pas invoquées par la Justice de paix de Namur, nous nous permettons donc de limiter notre examen aux deux conventions qui le sont.

(25) Art. 12, § 1^{er} de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, M.B., 19 juin 1959, version mise à jour au 4 octobre 2019.

(26) On peut également citer la loi du 21 juin 1985 concernant l'enseignement qui, mitigant quelque peu l'effet de la loi de 1983, a introduit un droit spécifique pour certains étudiants de nationalité étrangère. Voir à ce sujet le débat illustré par la note de bas de page n°31, ci-dessous.

(27) Plus précisément, l'obligation de gratuité du Pacte scolaire ne concernait que l'enseignement maternel et primaire, et qu'en matière d'enseignement secondaire et supérieur, c'était déjà le principe de la gratuité d'accès qui s'imposait. Toutefois, la différence demeure nette entre ces deux dispositions, alors que les trente ans qui séparent le Pacte scolaire de la Constitution de 1988 ont vu la multiplication des étudiants d'origine modeste qui accèdent à l'enseignement secondaire et supérieur.

(28) Alors appelée Cour d'arbitrage.

(29) Le paradoxe n'est qu'apparent, la révision constitutionnelle de 1988 est le résultat d'un compromis entre libéraux, socialistes et sociaux-chrétiens opposés à la communautarisation de l'enseignement. En échange de leur accord à la poursuite du processus fédéral, ces derniers obtiennent la constitutionnalisation du Pacte scolaire. Voir à ce sujet Centre Permanent pour la Citoyenneté et la Participation, «la gratuité de l'enseignement aux prises avec les frais scolaires», 2019, pp. 9-10, www.cpcp.be.

(30) Art. 100 et 101, décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisation des structures propres à les atteindre, M.B., 23 septembre 1997.

L'article 13 du Pacte consacre le droit à l'enseignement et prévoit une exécution par étape de l'obligation de gratuité qui s'impose aux États Parties. L'enseignement primaire a la priorité : il doit être obligatoire et entièrement gratuit. L'article 14 revient sur la gratuité de l'enseignement primaire en imposant aux États Parties qui ne l'ont pas encore assurée d'élaborer dans les deux ans un plan détaillé des mesures qui seront mises en œuvre pour le réaliser pleinement. La précision de cette disposition et son ton impératif sont exceptionnels dans un tel instrument international. Pour l'enseignement secondaire, l'exigence est moins immédiate : il doit être accessible et ne doit être rendu gratuit que «*progressivement*», mais la gratuité reste bien l'horizon⁽³⁴⁾.

La Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant contient une disposition comparable : le Conseil d'État notera que la Convention clarifie les obligations du Pacte international en précisant explicitement que ce n'est pas le seul accès qui est concerné par ces dispositions, mais bien la gratuité de toute forme d'activité scolaire obligatoire⁽³⁵⁾. L'article 28.1 prévoit que l'école primaire doit être rendue obligatoire et gratuite pour tous, tandis que l'enseignement secondaire doit être rendu accessible à tout enfant par tous les moyens appropriés, tels l'instauration de la gratuité de l'enseignement⁽³⁶⁾. La formulation de cet article est moins ferme que celle du Pacte, mais conduit à une conclusion identique : les États Parties sont contraints d'instaurer progressivement la gratuité de l'enseignement secondaire. Ces deux dispositions – Pacte et Convention des droits de l'enfant – sont obligatoires pour la Fédération Wallonie-Bruxelles.

C'est que l'enjeu du droit à l'éducation est de taille, puisqu'il constitue à la fois un droit fondamental, mais également une des clés qui permettent l'exercice et la jouissance des autres libertés reconnues par le Pacte et la Convention. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, l'organe qui contrôle l'exécution du Pacte et interprète ses dispositions,

a examiné ces normes et en a déduit que, concernant la gratuité de l'école primaire : «*la nature de cette exigence ne souffre aucune équivoque. Ce droit est formulé explicitement pour bien indiquer que l'enseignement primaire ne doit être à la charge ni des enfants, ni des parents (...) (37)*». Le Comité se dit toutefois prêt à accepter «*au cas par cas*» certains frais indirects, sous réserve d'un contrôle par le Comité ou une juridiction compétente. Ces deux conventions se sont vu reconnaître un effet direct en ce qui concerne l'éducation primaire⁽³⁸⁾, elles peuvent donc être invoquées dans le cadre d'un litige, que ce soit par une des parties à qui des frais seraient exigés ou par un juge (*supra*).

En matière d'enseignement secondaire, la question est moins nettement tranchée par ces deux dispositions. Dans son observation générale n° 13, le Comité souligne que rendre l'école secondaire «*accessible*» implique également de faire en sorte que, si elle est payante, elle soit à la portée de toutes les bourses⁽³⁹⁾. Le Pacte et la Convention font donc naître une double obligation dans le chef des États Parties : d'une part, l'obligation positive d'instaurer progressivement la gratuité par des mesures concrètes⁽⁴⁰⁾, de l'autre, l'obligation négative de *standstill*⁽⁴¹⁾, l'interdiction de reculer sur les droits accordés avant le 6 juillet 1983. Cette double obligation a été confirmée à plusieurs reprises dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle⁽⁴²⁾. Elle est également reconnue pour la Convention des droits de l'enfant en matière de gratuité de l'enseignement secondaire, impliquant, notamment, qu'un enfant ait le droit de terminer son année scolaire là où elle a été entreprise, indépendamment du paiement des frais réclamés⁽⁴³⁾.

(34) Le PIDESC a été ratifiée par la Belgique par la loi d'assentiment du 15 mai 1981 et dans l'ordre juridique de la Fédération Wallonie-Bruxelles par le décret du 8 juin 1982. Ses effets sont obligatoires en droit belge à partir du 6 juillet 1983, date à partir de laquelle on ne peut plus reculer substantiellement sur les droits concédés en matière de gratuité de l'enseignement secondaire.

(35) C.E., avis n° 26.579/2 du 24 juin 1997, rendu sur un amendement de l'article 98 du projet de décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, Doc. Parl., n° 152/71, Parlement de la Communauté française, 1996-1997. Cet avis revient largement sur le cadre conventionnel et constitutionnel applicable en matière de gratuité, confirmant notamment que le Pacte et la Convention des droits de l'enfant n'ont pas d'effet direct, mais comportent une clause de «*standstill*» (pp. 6-7 de l'avis), soit un mécanisme qui interdit aux parties de prendre de nouvelles mesures allant à l'encontre des droits consacrés.

(36) La Convention internationale des droits de l'enfant est, à l'instar du PIDESC, obligatoire en Fédération Wallonie-Bruxelles à partir du 15 janvier 1992, depuis son adoption par décret d'approbation du 3 juillet 1991. Toutefois, les dispositions concernant l'enseignement secondaire n'ont pas d'effet direct, contrairement à celles en matière de gratuité de l'enseignement primaire (à ce sujet, C.E., avis n° 26.579/2 du 24 juin 1997, op. cit.).

(37) Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 11 : Plans d'action pour l'enseignement primaire (art. 14 du Pacte), Genève, 14 mai 1999, p. 2.

(38) Voir notamment J. VERHOEVEN, «*Applicabilité directe des traités et intention des parties contractantes*», in Liber Amicorum Prof. Ém. E. Kring, Bruxelles, Story-Scientia, 1991, pp. 903-904.

(39) Comité des droits économiques, sociaux et culturels, Observation générale n° 13 : Le droit à l'éducation (art. 13 du Pacte), Genève, 8 décembre 1999. L'article 13 renvoie ici à la notion d'accessibilité d'un point de vue économique : «*l'éducation doit être à la portée de tous*» (Observation générale n° 13, p. 3).

(40) Ibidem, pp. 4-5.

(41) Également appelé «*effet de cliquet*» par la jurisprudence et la doctrine, quoique le terme «*standstill*» soit plus fréquemment utilisé.

(42) Notamment dans son arrêt n° 40/94 du 19 mai 1994 : «*[c]es dispositions s'opposent toutefois, tout comme le littéra a) du même article [concernant la gratuité de l'enseignement primaire], à ce que la Belgique, après l'entrée en vigueur du Pacte à son égard - le 6 juillet 1983 - prenne de mesures qui iraient à l'encontre de l'objectif de gratuité qui doit être immédiatement atteint en ce qui concerne l'enseignement primaire et progressivement instauré en ce qui concerne les enseignements secondaire et supérieur*». La Cour poursuit en constatant que l'introduction d'un minerval dans l'enseignement artistique à horaire décalé ne viole pourtant pas cette obligation de *standstill* : «*l'instauration de droits d'inscription par le décret attaqué ne va donc pas à l'encontre de l'obligation de «*standstill*» qui résulte de la combinaison de l'article 24 de la Constitution (ancien article 17) avec l'article 13 du Pacte dans la mesure où, en raison de leur montant, tel qu'il est fixé par le décret entrepris, ces droits d'inscription ne peuvent être considérés comme constituant un obstacle grave et majeur à l'accès de l'enseignement en cause*» (B.2.7).

(43) T. Travail, Liège (10^{ème} Ch.), 19 novembre 2004, J.L.M.B., 2005/23, p. 1024.

IV. Une consécration décevante en Fédération Wallonie-Bruxelles

La lecture de ces développements peut conduire à une vision plutôt optimiste de la gratuité de l'enseignement francophone belge : certes, l'enseignement n'est pas (encore) pleinement gratuit, mais, à tout le moins, en vertu de l'obligation de «*standstill*», la situation ne peut pas être substantiellement pire qu'elle ne l'était le 6 juillet 1983. Cependant, une interprétation particulièrement souple de cette obligation par la Cour constitutionnelle l'a conduite à accepter un certain nombre de dérogations à l'obligation de gratuité, sous couvert de difficultés budgétaires persistantes depuis près de soixante ans.

La gratuité de l'enseignement a été réinterprétée, lors de la révision constitutionnelle de 1988, en faveur d'une gratuité «*d'accès*», restreignant fortement la portée des libertés garanties par le Pacte et la Convention. Cette demi-gratuité a été consacrée dans le droit de la Fédération Wallonie-Bruxelles par l'adoption du décret Missions qui permet aux établissements scolaires de facturer un certain nombre de frais pour autant qu'ils respectent quelques conditions, parmi lesquelles la transmission préalable aux parents ou tuteurs d'une évaluation des frais engendrés par la scolarité de leurs rejetons.

1. La gratuité «*d'accès*»

La Constitution de 1988 prévoit que seul l'accès à l'enseignement est gratuit, plutôt que l'enseignement lui-même (*supra*). Devant les protestations soulevées par cet apparent recul face aux termes de la loi de 1959 et aux conventions applicables, le législateur constituant s'est justifié en affirmant que la Constitution ne faisait qu'établir un seuil et – nouveau fédéralisme oblige – il appartenait désormais aux Communautés d'introduire les normes qui permettraient le respect des obligations conventionnelles de la Belgique⁽⁴⁴⁾.

La Cour constitutionnelle s'est rapidement emparée de la notion de gratuité d'accès dans une série d'arrêts qui en a dessiné les contours. La Cour retient notamment que l'article 24 de la Constitution est d'interprétation stricte, et qu'il doit être lu en combinaison avec le Pacte⁽⁴⁵⁾. Toutefois, ces dispositions n'excluent pas qu'une contribution à coût réel puisse être réclamée par les écoles «*pour le matériel didactique et certaines activités*»⁽⁴⁶⁾. Elle n'a pas non plus

empêché l'introduction d'un minerval pour les élèves de l'enseignement artistique à horaire réduit, au motif que la gratuité *de facto* qui lui était applicable n'était pas consacrée par la législation et que cette forme d'enseignement n'était pas concernée par l'obligation de gratuité⁽⁴⁷⁾. En outre, indique la Cour, des contraintes budgétaires peuvent justifier que le législateur introduise un droit d'inscription là où il n'y en avait pas, sans violer l'article 24⁽⁴⁸⁾. De nombreuses décisions en matière d'enseignement supérieur confirment également la souplesse de l'application des dispositions conventionnelles par la Cour constitutionnelle et la faiblesse du principe de «*standstill*» lorsqu'il est appliqué à la gratuité de l'enseignement⁽⁴⁹⁾.

Deux auteurs de doctrine, Xavier Delgrange et Beryl de Magnée, constatent que la Cour reconnaît implicitement le recul que représente l'article 24 par rapport aux obligations conventionnelles de la Belgique, notant qu'elle cite désormais plus volontiers l'article 13 du Pacte plutôt que la Constitution, sans s'être prononcée sur la compatibilité des frais autorisés par le décret Missions⁽⁵⁰⁾. Or il ne fait aucun doute pour ces deux auteurs que la Fédération Wallonie-Bruxelles ne respecte pas les obligations que lui imposent le Pacte et la Convention des droits de l'enfant en maintenant l'existence de frais scolaires facturables aux parents ou tuteurs, allant jusqu'à affirmer que «*la question des frais scolaires ne relève pas exclusivement de l'école ou des familles, mais relève bien d'une responsabilité commune et partagée*»⁽⁵¹⁾.

2. Le décret Missions et ses circulaires

Par conséquent, la Fédération Wallonie-Bruxelles n'a pas été pressée de mettre à exécution cette gratuité. Sa mise en œuvre, au travers du décret Missions du 24 juillet 1997 et des circulaires relatives à la gratuité et aux frais scolaires⁽⁵²⁾, consacre l'absence de minerval dans l'enseignement

(47) C. const., arrêt n° 40/94 du 19 mai 1994, www.const-court.be.

(48) Toujours concernant l'enseignement artistique à horaire réduit. *Ibidem*.

(49) Voir notamment C. const., arrêt n° 33/92 du 7 mai 1992 sur les droits d'inscription dans l'enseignement supérieur; C. const., arrêt n° 28/2007 du 21 février 2007 sur les droits complémentaires d'inscription demandés par les hautes écoles; ou encore C. const., arrêt n° 105/2008 du 17 juillet 2008 sur l'augmentation du minerval. Ces trois arrêts sont cités dans F. ABU DALU, «Plus c'est gratuit, plus c'est cher, ou l'étrange obligation de «*standstill*» en matière de gratuité de l'enseignement secondaire et supérieur», J.M.L.B., 2013/24, p. 1282. Voir aussi I. HACHEZ, «les droits d'inscription dans l'enseignement supérieur», in X. DELGRANGE, L. DETROUX et M. EL BERHOUMI, M., (dir.), Les grands arrêts du droit à l'enseignement, Larcier, 2017, pp. 382-410, qui conclut à un déforçement de l'obligation de *standstill* dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en matière de gratuité de l'enseignement supérieur.

(50) X. DELGRANGE et B. DE MAGNÉE, op. cit., p. 375. Voir à ce sujet également M. EL BERHOUMI, «La gratuité de l'enseignement : une promesse oubliée, un principe juridique bafoué», op. cit., p. 12.

(51) Commentaire de l'article 20, n° 523/1, Doc. Parl., Parlement de la Communauté française, 2012-2013, p. 78, cité dans X. DELGRANGE et B. DE MAGNÉE, op. cit., p. 378.

(52) Dont les dernières applicables sont les circulaires n° 7136 du 17 mai 2019 et n° 7265 du 13 août 2019.

(44) Déclaration du ministre des Réformes institutionnelles, Rapport de la Commission du Sénat, pp. 84-85, cité dans X. DELGRANGE et B. DE MAGNÉE, «La gratuité de l'enseignement obligatoire», in X. DELGRANGE, L. DETROUX et M. EL BERHOUMI, (dir.), Les grands arrêts du droit à l'enseignement, Larcier, Bruxelles, 2017, p. 374.

(45) C. const., arrêt n° 33/92 du 7 mai 1992, www.const-court.be.

(46) C. const., arrêt n° 12/94 du 3 février 1994, www.const-court.be.

secondaire⁽⁵³⁾ tout en autorisant la facturation de nombreux frais⁽⁵⁴⁾, comme l'illustre la situation qui a conduit au jugement de la Justice de paix de Namur. Les travaux parlementaires – animés par un long⁽⁵⁵⁾ débat sur la gratuité – confirment le parti pris en faveur d'une gratuité d'accès, désormais assortie de sanctions à l'encontre des écoles qui imposeraient un minerval indirect⁽⁵⁶⁾.

Les circulaires distinguent les frais afférents au temps scolaire et ceux qui n'en relèvent pas. Les premiers sont généralement subventionnés par la Fédération, mais existent de nombreuses exceptions : droits d'accès à la piscine; aux activités scolaires, culturelles et sportives; frais de photocopies dans l'enseignement secondaire; copies de documents administratifs; frais associés aux prêts de livres et d'équipement; et aux séjours avec nuitée⁽⁵⁷⁾. Certains frais facultatifs peuvent également être réclamés, sans pouvoir être imposés. Plusieurs réformes de moindre envergure ont également interdit la perception des frais pour le journal de classe, en 2001, les frais de photocopie dans l'enseignement primaire, ainsi que la suppression de la procédure d'homologation des diplômes, en 2008⁽⁵⁸⁾. Les établissements ont également plus de latitude pour les périodes ne relevant pas du temps scolaire (études dirigées, accueils et garderies, repas de midi, etc.) et dont les coûts peuvent être facturés⁽⁵⁹⁾. Cette situation peut être empirée par la facturation de frais illégaux par certains établissements⁽⁶⁰⁾. Les données publiques ne sont pas disponibles pour évaluer le coût individuel, mais, d'après la Ligue des Familles, il se chiffre pour le secondaire à plusieurs centaines d'euros par an et par enfant⁽⁶¹⁾.

Plusieurs principes sont censés mitiger l'impact de ces frais scolaires, notamment la communication au début de l'année scolaire d'une estimation des frais qui seront encourus par élève⁽⁶²⁾, et la possibilité d'échelonner les montants issus des décomptes périodiques s'ils excèdent cinquante euros. La circulaire n° 7136 en précise les modalités d'application, soulignant notamment un certain nombre de comportements interdits et imposant aux écoles de dialoguer avec les parents en défaut de paiement avant de recourir à une société de recouvrement⁽⁶³⁾.

Enfin, le décret Missions prévoit également que doit être tenu compte, dans la perception des frais, de l'article 11 du décret. D'après celui-ci, les établissements doivent tenir compte des origines sociales et culturelles des élèves pour assurer l'égalité des chances. Les contours indéfinis de cette obligation en font aujourd'hui difficilement plus qu'une déclaration de principe.

3. La prise en compte des origines sociales et culturelles des élèves – quelques pistes issues de la jurisprudence et du décret

Dans la décision commentée, la Justice de paix condamne principalement l'établissement scolaire en raison d'une omission : ne pas avoir démontré avoir tenu compte des origines sociales et culturelles de l'élève dans sa perception des frais de scolarité pour lui proposer un coût adapté. Or la juridiction note que la défenderesse est sans profession, et que la mise en demeure à son encontre est particulièrement violente, la demanderesse affirmant notamment qu'elle entend procéder à la saisie de ses revenus, loin de l'objectif de dialogue entendu par le législateur.

Le jugement soulève à juste titre l'apparente inclémence de l'établissement scolaire, qui aurait pu faire preuve de plus d'humanité compte tenu de ce qui est connu de la situation de la défenderesse. Toutefois, à la décharge de l'école, l'obligation de tenir compte des origines sociales et culturelles n'est que peu définie par l'article 11 du décret Missions, l'article se contentant de stipuler que « [l]a Communauté française (...) et tout pouvoir organisateur (...) veillent à ce que les établissements dont ils sont responsables prennent en compte les origines sociales et culturelles des élèves afin d'assurer à chacun des chances égales d'insertion sociale, professionnelle et culturelle⁽⁶⁴⁾ ». Les conséquences pour les établissements scolaires concernés sont donc relativement imprécises et posent problème au principe de sécurité juridique. Il est par conséquent utile de s'intéresser à la genèse de cet article, ainsi qu'aux normes à l'aide desquelles il peut être interprété.

(53) On rappellera l'exception prévue pour les enfants non soumis à l'obligation scolaire, détenteur d'une nationalité hors UE et dont les parents ne résident pas en Belgique (voir note de bas de page n° 30). Il peut être ajouté que ces conditions sont cumulatives : le Conseil d'État, dans son arrêt M'Fedal a ainsi annulé au nom de l'obligation de standstill un arrêté prévoyant l'introduction d'un minerval pour tous les enfants non ressortissants de l'Union européenne et dont les parents ne sont pas résidents (C.E., arrêt n° 32.988 du 6 septembre 1989).

(54) Art. 100, décret Missions du 24 juillet 1997.

(55) Ou « lamentable » si l'on en croit le député Marcel Cheron s'exprimant pour le groupe parlementaire Écolo. Celui-ci dénonce notamment une violation de l'État de droit dans le non-respect des actes internationaux auxquels est partie la Belgique, tandis que des députés libéraux affirment que c'est la gratuité d'accès qui est imposée par ces conventions. Voir Doc. Parl., Compte rendu intégral de la séance du 17 juillet 1997, Parlement de la Communauté française, C.R.I. n°26, 1996-1997, p. 116.

(56) Allocation de Mme Laurette Onkelinx, ministre-présidente du Gouvernement de la Communauté française in Doc. Parl., Compte rendu intégral de la séance du 16 juillet 1997, Parlement de la Communauté française, C.R.I. n°25, 1996-1997, p. 48.

(57) Circulaire n° 7265 du 13 août 2019, p. 39.

(58) M. EL BERHOUMI, « La gratuité de l'enseignement : une promesse oubliée, un principe juridique bafoué », op. cit., p. 9.

(59) En ce compris une facturation, dans certaines écoles, d'un « droit de chaise », soit la possibilité pour les enfants ne mangeant pas à la cantine de pouvoir manger leur propre repas à l'école.

(60) Voir la publication de la Ligue des Familles, « Coûts scolaires : les mauvaises pratiques », août 2019.

(61) La Ligue des Familles, « Le coût privé de l'élève en Fédération Wallonie-Bruxelles : rapport d'enquête : année scolaire 2016-2017 », 24 août 2017, www.laligue.be. Les coûts sont toutefois difficiles à identifier précisément, puisqu'ils dépendent fortement de l'utilisation de la cantine, de l'étude dirigée, d'un voyage scolaire, etc.

(62) Art. 100, décret Missions du 24 juillet 1997, op. cit.; circulaire n° 7265, op. cit., p. 40.

(63) Circulaire n° 7136 du 17 mai 2019, « Mise en œuvre de la gratuité scolaire au niveau secondaire ».

(64) Art. 11, décret Missions, op. cit.

Les travaux parlementaires du décret Missions précisent que l'objectif est d'appliquer une forme d'égalité réelle au niveau des établissements scolaires, en imposant aux établissements plus d'efforts pour pallier les situations inégales entre élèves, plutôt que de se contenter d'une égalité formelle, où l'école se contente de traiter identiquement chaque élève. Les travaux indiquent : « [l']article impose à tous les établissements non seulement de mettre les élèves sur un pied d'égalité, mais aussi, de manière plus exigeante (...), de prendre en compte les sources d'inégalités extérieures à l'école afin de pallier les déficiences individuelles ⁽⁶⁵⁾ ». Plus haut, l'exposé des motifs rappelle le rôle essentiel que joue l'école pour l'émancipation et l'égalité sociales, concluant par un ambitieux « ce rôle de l'école doit être réaffirmé ⁽⁶⁶⁾ ».

Cette aspiration n'a pas manqué d'être critiquée lors des travaux en commission parlementaire. Des parlementaires libéraux suggérèrent de remplacer la référence à l'obligation d'assurer l'égalité des chances – jugée trop grandiose pour les pouvoirs organisateurs – par la définition, par les écoles, des « critères d'un travail scolaire de qualité ⁽⁶⁷⁾ ». Ils plaident en faveur de plus de moyens accordés aux établissements pour assurer cette mission. Ces amendements furent rejetés, la majorité estimant qu'ils excédaient les prérogatives parlementaires et risquaient d'empiéter sur la liberté pédagogique reconnue par l'article 24 de la Constitution. Force est également de constater que le motif des contraintes budgétaires revient également régulièrement dans les débats.

Le résultat est critiquable et il est difficile de voir dans le rapport entre l'article 11 et la gratuité beaucoup plus qu'une déclaration de principe. Aucune directive n'est contenue dans les nombreuses circulaires adoptées sur la question, au-delà de la seule répétition de l'énoncé de cet article et des dispositions de l'article 100. La jurisprudence ne semble pas non plus avoir examiné cette question avant le jugement commenté ⁽⁶⁸⁾. Le recours à des sociétés de recouvrement, par exemple, ou l'accumulation de certains frais sans plafond réel, restent légaux et d'actualité ⁽⁶⁹⁾, malgré les effets déplorables qu'ils peuvent avoir sur les élèves socioculturellement défavorisés.

(65) *Projet de décret définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre*, Doc. Parl., n° 152-I, Parlement de la Communauté française, 1996-1997, p. 7.

(66) *Ibidem*, p. 3.

(67) *Rapport présenté au nom de la Commission de l'éducation*, Doc. Parl., Parlement de la Communauté française, n° 152-62, 1996-1997, pp. 91-92.

(68) Précisons tout de même que la majorité des décisions de justice de paix ne sont pas publiées, par conséquent les recherches sur cette question sont complexes.

(69) Interrogée en réaction à la décision de la Justice de paix de Namur, la Ministre de l'enseignement obligatoire, Caroline Désir, concluait à la nécessité d'informer de l'existence des règles applicables en matière de facturation de frais, et évoquait les récents progrès législatifs (infra) en faveur de la gratuité, sans toutefois affirmer que les frais scolaires doivent pouvoir dépendre des facultés contributives des élèves, comme le fait le jugement (E. BURGRAFF, « gratuité des frais scolaires : les efforts doivent se poursuivre », pour Caroline Désir (PS)), op. cit.

Cette situation contribue à la persistance des inégalités scolaires en Fédération Wallonie-Bruxelles (*supra*). En outre, cette absence de précisions sur l'article 11 pose également un problème pour la sécurité juridique, dès lors que sa violation peut conduire à une condamnation sans que les obligations à charge de l'établissement scolaire soient claires. Il paraît toutefois possible de proposer, au travers d'une analyse du décret et de la jurisprudence, deux approches visant à clarifier ce qui est attendu des pouvoirs organisateurs, la première permettant d'identifier les parents ou tuteurs qui devraient être concernés par les termes « *origines sociales et culturelles* », et la seconde suggérant plusieurs conditions à respecter avant de recourir à une action en recouvrement.

- La première approche s'intéresse à l'identification des personnes dont la situation est visée par l'article 11, et qui doivent donc faire l'objet d'une attention accrue de la part des établissements. Ces derniers pourraient se contenter de se fier à des indices socioéconomiques, mais, ce faisant, elles risquent de passer outre un ensemble de critères pourtant fondamentaux pour comprendre la précarité des parents ou tuteurs auxquels ils s'adressent, parmi lesquels l'état de santé physique et mentale, l'existence d'un handicap, la situation de ménage, le degré d'instruction ou le statut de séjour. Une approche plus précise, qui rend compte de la particulière vulnérabilité des individus, semble donc plus indiquée.

Cette approche consiste donc à appréhender la prise en compte des origines sociales et culturelles en s'inspirant de la notion de « *vulnérabilité* » élaborée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Cette notion souple, qu'on retrouve également dans plusieurs instruments de droit international ⁽⁷⁰⁾, est généralement laissée à l'appréciation de la jurisprudence. La Cour retient l'existence d'une particulière vulnérabilité en combinant plusieurs facteurs :

- la possibilité pour l'individu de relier sa caractéristique à une spécificité détenue par un groupe : la vulnérabilité est un trait commun qui détermine la situation individuelle tout en la reliant à une partie de l'humanité. Par exemple, le mineur émancipé pourra faire l'objet d'une attention particulière, comme les enfants de parents détenus, ou ceux de ménages en instance de divorce, etc.;

- le groupe à protéger est reconnu comme tel par le *corpus* national, européen ou international des

(70) Notamment la Convention pour l'élimination de toutes les violences envers les femmes, le PIDESC, etc. Voir, par exemple, les points qui y sont consacrés dans l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme *Bevacqua c. Bulgarie* du 12 juin 2008 (§§ 49 et suiv.).

instruments de droits humains, par exemple, les migrants, les prisonniers, les demandeurs d'emploi, les victimes de violence conjugales, etc. Le juge est libre de déterminer à quelles conventions il convient de se référer pour qualifier la situation de l'individu concerné⁽⁷¹⁾ ;

L'approche par la vulnérabilité de la situation de l'élève permet au pouvoir organisateur ou au juge de tenir compte de nombreux facteurs – outre les seules origines sociales et culturelles – rendant compte de l'ensemble de la situation de l'élève. Plutôt que de conduire à l'exclusion de groupes marginalisés, la reconnaissance de la vulnérabilité permet de préciser les devoirs de l'établissement vis-à-vis des situations individuelles des élèves tout en garantissant le respect de l'autonomie de tous. Cette démarche serait toutefois sans intérêt si n'était pas non plus précisé le contenu des obligations attendues des écoles.

- La seconde approche est donc plus pragmatique et concerne les conditions formelles que les établissements doivent respecter pour tenir effectivement compte des origines sociales et culturelles dans la perception des frais. Trois conséquences principales peuvent être tirées de la lecture du décret :

- Ainsi, comme l'indique l'article 100, l'établissement scolaire doit préférer le dialogue à l'utilisation d'une société de recouvrement, du moins dans un premier temps. Il s'ensuit logiquement que l'école doit préférer introduire une demande en conciliation⁽⁷²⁾ avant l'introduction de sa procédure au fond, traduction judiciaire de cette obligation de dialogue.

- Les établissements scolaires peuvent également proposer d'initiative des plans d'étalement de paiement une fois que les dettes ont atteint un certain seuil, plutôt que d'invoquer immédiatement la saisie des revenus. Actuellement, cette possibilité est prévue, mais exclusivement dans la transmission de l'estimation des frais trimestriels.

- Enfin, l'obligation de communication d'une estimation des frais peut être assortie de renseignements concernant les possibilités de bourse qui existent pour les élèves dont les parents disposent de faibles revenus.

Ces conditions peuvent permettre au juge d'évaluer concrètement quels efforts l'établissement aura mis en œuvre pour assurer l'égal accès et l'égal participation à la scolarité. Elles permettent également de limiter

– autant que faire se peut – l'impact psychosocial du recouvrement pour l'élève, et d'éviter les effets marginalisants de ces procédures.

Ces éléments d'analyse légaux et jurisprudentiels semblent susceptibles d'aider à informer les pouvoirs organisateurs sur leurs responsabilités en matière de facturation de frais scolaires. Il serait cependant préférable que la Fédération Wallonie-Bruxelles adopte une circulaire permettant à la fois de préciser la nature de ces obligations, mais également les moyens à disposition des écoles pour leur exécution.

4. Quelques évolutions encourageantes

Certains développements législatifs récents sont également encourageants, quoiqu'ils demeurent timides. Le Pacte pour un enseignement d'excellence fait de la gratuité de l'enseignement – plutôt que de la gratuité du seul accès – une des conditions au sein de l'axe destiné à améliorer l'accessibilité de l'école, dans des termes particulièrement univoques : «[u]ne gratuité complète de l'école, à assurer progressivement, afin que les facteurs socioéconomiques ne préjudicient plus le rapport des familles à l'école. L'objectif est d'atteindre progressivement la gratuité par niveau d'études et type de frais⁽⁷³⁾» (mis en gras par les rédacteurs).

La formulation s'apparente à celle du PIDESC et de la Convention des droits de l'enfant, et, s'il est un peu désespérant de constater que, cinquante ans après le Pacte, on en soit encore à une répétition des intentions exprimées, le Pacte met également en évidence un certain nombre de conditions précises qui devront être rencontrées pour assurer cette gratuité. Il recommande notamment qu'une objectivation soit mise en œuvre pour évaluer les frais scolaires réclamés, un renforcement des contrôles, et une suppression des frais facultatifs⁽⁷⁴⁾ (par exemple, les abonnements à des revues pédagogiques). L'approche demeure très prudente, en proposant notamment une évolution par niveau d'étude (maternel, puis primaire, puis secondaire) et par type de frais (en organisant d'abord la gratuité des frais scolaires, puis celle de frais d'accueil).

Une première concrétisation de cet intérêt renouvelé pour la gratuité a vu le jour lors de la rentrée 2019-2020. La Fédération Wallonie-Bruxelles a adopté plusieurs décrets visant à renforcer le principe de la gratuité «d'accès» à l'enseignement

(71) À ce sujet, voir C. RUET, «La vulnérabilité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme», Revue trimestrielle des droits de l'homme, Éditions Nemesis, 2015, p. 317.

(72) Art. 731 et suiv., Code judiciaire.

(73) Pacte pour un enseignement d'excellence, Avis n°3 du Groupe central, 7 mars 2017, p. 29, www.enseignement.be

(74) Pacte pour un enseignement d'excellence, op. cit., OS 5.4 Atteindre progressivement la gratuité, pp. 305-307.

obligatoire⁽⁷⁵⁾. Les changements se concentrent dans un premier temps sur l'enseignement maternel, avec notamment l'octroi d'un subside de 60 € par élève de 1^{ère} maternelle pour les frais et fournitures, un plafonnement des autres frais (soit les droits d'accès à la piscine et les déplacements, les activités scolaires, culturelles et sportives, et les frais liés aux séjours pédagogiques avec nuitée) et une interdiction des frais facultatifs⁽⁷⁶⁾. Les écoles peuvent toutefois encore facturer aux parents le coût des services non subventionnés, tels la garderie, les repas de midi, les activités parascolaires, etc.⁽⁷⁷⁾ Les établissements primaires et secondaires pourront également se voir imposer des plafonds pour les activités scolaires et les séjours pédagogiques.

V. Conclusion

Dans son rapport Pauvreté 2009-2019, le Délégué général aux droits de l'enfant évoquait l'impact des frais scolaires sur la pauvreté des individus : «[t]outes et tous sont unanimes : ce qui coûte le plus cher dans le budget quotidien des familles que nous avons rencontrées, ce sont les frais scolaires. Les frais de procure, de garderie, de «chaises» (parfois appelés «taxe tartine»), d'activités extra scolaires, de voyages scolaires, de photos sont innombrables... (...) Tant ces frais scolaires, que la majeure partie des familles vivant en situation ne peuvent honorer dans leur totalité, impactent trop durement l'apprentissage de leurs enfants et leur vie sociale au sein de l'établissement scolaire⁽⁷⁸⁾». Triste constat pour un enseignement que les conventions dont la Belgique est partie rend théoriquement gratuit, et déplorable état des lieux de la politique francophone d'égalité des chances scolaire, faisant de l'enseignement secondaire en Fédération Wallonie-Bruxelles un des plus inégalitaires de l'OCDE.

Devant ce triste paysage, le jugement de la Justice de paix de Namur conduit à une conclusion aigre-douce : il permet d'entrevoir d'intéressants progrès en matière de recouvrement de frais scolaires pour les personnes vulnérables, mais il rappelle également que de nombreuses imperfections dans l'application du principe de la gratuité sont tout à fait légal.

En effet, l'école ne réclame pas une contribution aux frais scolaires que la législation lui interdit de demander à la

partie défenderesse : au contraire, il ressort du jugement que ces contributions relèvent des catégories prévues par le législateur comme pouvant être réclamées aux parents des élèves. Ce que reproche le jugement à la partie demanderesse, c'est plutôt de ne pas démontrer avoir respecté certaines dispositions formelles du décret Missions, à savoir la communication d'une estimation des frais de la scolarité, au début de l'année scolaire, et la prise en compte des facultés contributives dues aux origines sociales et culturelles des élèves. Or la procédure par défaut est décidée sans débat contradictoire, l'école n'a peut-être pas eu la possibilité de démontrer avoir respecté ses obligations, si elle ne l'a pas fait dans sa note d'audience. Pour une (rare) fois, le défaut a profité à la partie défaillante.

Bien entendu, l'école ne peut probablement que blâmer sa propre négligence : il lui appartenait de démontrer que sa demande était conforme aux dispositions d'ordre public qui régissent le droit à la gratuité de l'instruction dès l'introduction de sa demande. C'est sur ce point que le jugement n'a finalement pas des conséquences révolutionnaires pour la mise en œuvre de la gratuité : il exige désormais qu'un établissement scolaire se montre plus prudent avant d'introduire une demande de recouvrement en justice, mais ne permet pas de trancher d'autres questions, autrement plus fondamentales. Ainsi, une définition de la prise en compte de l'origine socioculturelle dans les facultés contributives aurait pu permettre d'éclairer plus durablement les incertitudes du droit à la gratuité et mettre mieux en évidence le défaut de la Fédération Wallonie-Bruxelles à transposer ses obligations conventionnelles en droit. Ce n'était toutefois pas l'objet de la procédure commentée, ni de la compétence de la Justice de paix de Namur.

Pour résoudre les insuffisances des articles 11 et 100 du décret Missions, il faudrait soit une réforme législative, soit un recours devant la Cour constitutionnelle. Concernant la première, si on peut saluer les progrès du Pacte d'Excellence, celui-ci manque encore d'ambition dans les frais qu'il prétend rendre gratuit et demeure lent dans sa mise en œuvre. En outre, il n'aborde pas la question de la prise en compte des origines sociales et culturelles, pour laquelle une clarification législative – par exemple, une circulaire – serait utile pour mieux comprendre les conséquences de cet article. Une clarification jurisprudentielle pourrait aussi avoir lieu – l'incompatibilité de certains frais autorisés avec le Pacte étant évidente – mais, force est de constater que les articles 11 et 100 n'ont jamais fait l'objet d'un recours devant la Cour constitutionnelle concernant la violation des obligations du Pacte ou de la Convention des droits de l'enfant. Espérons donc que d'autres juges s'inspirent du raisonnement de la Justice de paix de Namur, en attendant les résultats de cette lente évolution...

(75) Décret du 14 mars 2019 visant à renforcer la gratuité d'accès à l'enseignement, M.B., 16 mai 2019. Le gouvernement francophone a également adopté plusieurs dispositions visant à encadrer les pratiques en matière de frais scolaires, notamment l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 2 mai 2019 fixant des montants plafonds pouvant être réclamés dans l'enseignement maternel en exécution de l'article 100 du décret Missions, et trois circulaires (n° 7134, 7135 et 7136) visant à assurer la mise en œuvre de la gratuité.

(76) M. GLINEUR, «Tendre vers la scolarité, concrètement», Prof, n° 42, 7 juin 2019, consulté sur www.enseignement.be.

(77) B. BEAUDUIN, «Des projets plein les tiroirs...», B.J.S., n° 619, décembre 2018, p. 14.

(78) Délégué général aux droits de l'enfant, «Rapport Pauvreté 2009-2019 (Droit de suite)», J.D.J., n° 389, novembre 2019, p. 20.

FRAIS SCOLAIRES

**J.P. Namur (2^e canton) – 29 octobre 2019
– rôle 19A562**

Droit scolaire – Gratuité – Frais autorisés – Communication préalable d'une estimation - Prise en compte des facultés contributives dues aux origines sociales et culturelles des élèves – Jugement par défaut – Demande non fondée.

Procédure

La partie demanderesse a introduit l'affaire par citation du 1^{er} juillet 2019.

Le juge de paix a entendu la partie demanderesse. La partie défenderesse n'était pas présente ou représentée et le juge prononce ce jugement par défaut à l'égard de la partie défenderesse à la demande de la partie demanderesse. (...)

Motivation

1. La demande

L'Institut (...) poursuit la condamnation de la défenderesse au paiement d'un solde de 776,50 euros restant dû à la suite de l'émission de 13 factures.

Les montants correspondent à des fournitures scolaires dont le remboursement est réclamé dans le cadre des circulaires n°5357 du 29 juillet 2015, n° 5814 du 11 juillet 2016 et n° 6266 du 30 juin 2017 mettant en œuvre la gratuité de la scolarité au niveau secondaire.

La demanderesse mettra la défenderesse en demeure par son mandataire, gestionnaire de contentieux (...) du 29 juin 2018, avant de lancer citation.

2. Les principes de droit (...)

3. Application au cas d'espèce.

3.1. La prise en compte de la situation de la partie défenderesse.

La partie demanderesse introduit la cause par citation du 1^{er} juillet 2019.

Les informations légales recherchée par le huissier de justice instrumentant à l'occasion du recouvrement de créance précisent que la défenderesse est déclarée «sans profession».

Il n'apparaît pas que la partie demanderesse ait pris en compte la situation de la défenderesse afin d'assurer des chances égales d'insertion sociale, professionnelle et culturelle à un coût adapté à la situation de la défenderesse.

Au contraire la violence de la mise en demeure adressée à la défenderesse sous recommandation postale du 29 janvier 2018 surprend (cfr pièce n°1 du dossier) : «Nous sommes contraints par ailleurs d'envisager la saisie de vos revenus. Ainsi, dans le respect des formalités et procédures prévues par la loi, si l'opération sous rubrique a fait l'objet d'une cession de rémunération, vous voudrez

bien considérer que la présente vaut **notification** de notre intention de procéder à la **signification de cession de rémunérations, allocations, pécule de vacances** que vous avez consentie à notre client...etc.» (sic)

3.2. L'estimation du coût de la scolarité.

Le paragraphe 6 de l'article 100 du décret exige que l'étudiant, ou son civilement responsable, soit avisé préalablement des contributions aux frais qui lui seront réclamées.

Il n'apparaît pas du dossier comme de la note d'audience déposée que cette exigence du décret ait été respectée.

4. La décision.

La gratuité de l'enseignement secondaire est la règle.

Les pouvoirs organisateurs ont la faculté de faire supporter aux étudiants ou aux parents d'étudiants certaines dépenses limitativement énumérées.

Cette faculté est soumise à deux exigences :

- La communication préalable d'une estimation des frais de la scolarité dans l'enseignement secondaire,
- Lors de la perception de frais de scolarité, l'obligation de prendre en compte les facultés contributives dues aux origines sociales et culturelles des élèves afin d'assurer à chacun des chances égales d'insertion sociale, professionnelle et culturelle.

Ces deux exigences n'ont, dans le cas d'espèce pas été respectées.

La facturation des frais scolaires n'est du fait de ces abstentions, pas licite.

Il en résulte des éléments de la cause que l'action est non fondée et qu'il y a lieu d'en débouter la partie demanderesse.

Décision

Nous, Juge de Paix, statuant **par défaut**,

Déclarons l'action recevable, mais non fondée.

Délaissions à la partie demanderesse les dépens par elle exposés.

Disons que la partie demanderesse est tenue de la contribution au fonds d'aide juridique de deuxième ligne de **20 euros** et du droit de mise au rôle de **50 euros**. Ce droit de mise au rôle doit être payé à l'État Belge sur invitation.

Déclarons le présent jugement exécutoire par provision. (...)

Plaid : M^e A.-S. Closson, substituant M^e F. Sion

Siég. : Éric Rober, juge de paix du deuxième canton de Namur

Note : Ce jugement est analysé dans l'article de Laurent FASTREZ, page 28 de ce numéro.