

ROYAUME DE BELGIQUE.

— — — — —

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

— — — — —

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique et des Relations internationales de la Communauté française, le 19 août 1993, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "portant fixation des conditions de collation des diplômes d'accoucheuse et d'infirmier(e) gradué(e)", a donné le 26 août 1993 l'avis suivant :

EXAMEN DU TEXTE.Observation générale.

En son article 21, le projet prévoit la possibilité d'organiser à partir de l'année académique 1996-1997 de nouvelles années de spécialisation au terme desquelles seraient délivrés les diplômes mentionnés à l'article 4, § 2; de plus, l'article 4, § 3, du projet permet également la création d'autres spécialisations, en fonction des besoins et sur avis du conseil supérieur compétent. Actuellement, de telles dispositions (1) sont dépourvues de fondement légal (2), car l'article 2ter de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur n'autorise pas l'organisation d'années de spécialisation au-delà de l'année académique 1991-1992.

*

Préambule.

1. Le début du préambule, jusques et y compris l'alinéa 11, doit être remplacé par le texte suivant :

-
- (1) Il en va de même des articles 6, § 1er, troisième tiret, 10, § 2, 14, 20 et 25 pro parte du projet qui leur sont intimement liés.
- (2) Selon le délégué du ministre, un avant-projet de décret destiné à remédier à cette situation est à l'heure actuelle soumis à la négociation syndicale. Il ne saurait être question de l'appliquer par anticipation.

.../...

"Le Gouvernement de la Communauté française,

Vu le traité instituant la Communauté économique européenne, signé à Rome le 25 mars 1957 et approuvé par la loi du 2 décembre 1957, notamment les articles 49, 57 et 66;

Vu la directive 77/452/CEE du Conseil des Communautés européennes du 27 juin 1977 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres d'infirmier responsable des soins généraux et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services, modifiée par les directives 81/1057/CEE du 14 décembre 1981, 89/595/CEE du 10 octobre 1989, 89/594/CEE du 30 octobre 1989 et 90/658/CEE du 4 décembre 1990;

Vu la directive 77/453/CEE du Conseil des Communautés européennes du 27 juin 1977 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités de l'infirmier responsable des soins généraux, modifiée par la directive 89/595/CEE du 10 octobre 1989;

Vu la directive 80/154/CEE du Conseil des Communautés européennes du 21 janvier 1980 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de sage-femme et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services, modifiée par les directives 80/1273/CEE du 22 décembre 1980, 89/594/CEE du 30 octobre 1989 et 90/658/CEE du 4 décembre 1990;

.../...

Vu la directive 80/155/CEE du Conseil des Communautés européennes du 21 janvier 1980 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès aux activités de la sage-femme et l'exercice de celles-ci, modifiée par la directive 89/594/CEE du 30 octobre 1989;

Vu la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur, modifiée par les lois des 27 juillet 1971, 18 février 1977, 3 juillet 1981, 21 juin 1985 et 15 juillet 1985, et par les décrets des 12 juillet 1990, 19 juillet 1991 et 29 juillet 1992;

Vu l'arrêté royal du 17 août 1957 portant fixation des conditions de collation des diplômes d'accoucheuse, d'infirmier ou d'infirmière, modifié par les arrêtés royaux des 11 juillet 1960, 27 octobre 1961, 24 décembre 1966 et 16 mai 1980, et par les arrêtés de l'Exécutif de la Communauté française des 13 mai 1991 et 23 avril 1993;

Vu l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 13 mai 1991 instituant un jury de la Communauté française chargé de conférer les grades d'accoucheuse, d'infirmier gradué et d'infirmière graduée, de gradué en kinésithérapie, de gradué en ergothérapie et de gradué en logopédie;".

2. Il n'est pas d'usage de viser les lois spéciales qui fondent la compétence de la Communauté. L'alinéa 8 a donc été omis.

.../...

3. Le visa de l'arrêté royal du 3 novembre 1987 a été omis parce que cet arrêté ne sert aucunement de fondement au projet; il en va de même pour l'arrêté du 27 avril 1993.

4. A l'alinéa 13, il faut écrire :

"Vu le protocole du 20 juillet 1993 du Comité de secteur IX et du Comité des services publics provinciaux et locaux, section II, réunis conjointement;".

5. Il n'est pas d'usage de viser la date de l'avis du Conseil d'Etat.

Dispositif.

Article 1er.

1. Si les auteurs du projet jugent nécessaire de maintenir le 2°, mieux vaut écrire :

"2° "établissement d'enseignement supérieur paramédical" : tout établissement d'enseignement classé dans cette catégorie en vertu de l'article 2, alinéa 1er, de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur;".

.../...

2. Le 3^o devrait être revu de manière à faire apparaître une véritable définition du stage (1) et non une simple liste d'expressions possédant le même sens.

3. On n'aperçoit pas l'utilité d'une définition de l'"accoucheuse". Le 4^o est d'ailleurs rédigé de manière peu satisfaisante puisqu'il se borne à faire référence à une directive européenne qui ne contient pas elle-même de définition.

Article 3.

L'article pourrait être rédigé plus simplement et plus correctement comme suit :

"Art. 3. Les études d'infirmier(e) gradué(e) spécialisé(e) s'étendent sur trois années au moins. Elles sont de quatre ans au minimum pour les études d'accoucheuse".

En effet, une durée ne "s'étend pas sur trois années" et l'idée de commandement étant inhérente à tout texte de loi ou d'arrêté, l'usage proscriit les expressions du type "doit s'étendre".

L'observation vaut pour l'ensemble du projet.

(1) en s'inspirant, le cas échéant, de la définition fournie par l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 27 avril 1993 fixant les modalités de stages pour l'obtention du diplôme d'accoucheuse, d'infirmier gradué et d'infirmière graduée.

Article 4.

L'article appelle l'observation générale qui a été faite en tête du présent avis.

Article 5.

Au paragraphe 2, on écrira : "Les 240 périodes visées à l'article ...".

Article 7.

On n'aperçoit pas la raison pour laquelle les diplômes mentionnés dans l'arrêté auraient à être visés par le ministre ayant la santé dans ses attributions ou son délégué.

Une explication peu convaincante est fournie dans le rapport au Gouvernement (1). Si l'on peut comprendre qu'il ait paru utile que le ministre national de la Santé publique ait un droit de regard sur la délivrance de diplômes qui permettent l'exercice d'une des professions visées, la transposition de ce pouvoir au profit d'un ministre dont les compétences ne s'étendent ni à l'accès à la profession, ni à la délivrance des diplômes, n'a guère de sens. Du reste, les explications données par le délégué du ministre ne correspondent pas au commentaire précité.

(1) improprement appelé en l'occurrence "Exposé des motifs".

Selon lui, cette formalité aurait une portée semblable à la signature du délégué du ministre et à l'apposition du sceau du ministère de l'Education nationale, prévues par l'article 26, § 3, in fine, de l'arrêté royal du 3 novembre 1987 portant règlement général des études dans l'enseignement supérieur de type court et de plein exercice.

Cette explication n'est pas plus convaincante que la précédente. On n'aperçoit pas à quel titre et pour quel motif le ministre communautaire de la santé pourrait empêcher la délivrance d'un diplôme par le refus d'un visa dont l'exigence est sans fondement.

Il serait plus sage d'omettre l'article.

Article 8.

Le commentaire de l'alinéa 2 peut emporter la conviction du point de vue de l'opportunité, non de la légalité. L'alinéa crée, en effet, une fonction de conseiller qui n'est nullement prévue par l'article 10 de la loi du 7 juillet 1970. Il n'en irait autrement que si le médecin associé à la direction de l'établissement était qualifié de directeur adjoint.

Article 9.

L'article semble organiser un double système d'inspection alors que l'article 10bis de la loi du 7 juil-

.../...

let 1970 prévoit la création d'une inspection pour tout l'enseignement supérieur non universitaire.

S'il fallait le comprendre comme se rattachant à la compétence confiée au ministre communautaire de la Santé par l'article 7 du projet, il appellerait en outre la même critique que cette dernière disposition.

Article 10.

Comme les auteurs du projet n'ont nullement l'intention de figer la référence que l'article fait au chapitre II de l'arrêté royal du 17 août 1957, il convient d'omettre, à la fin du paragraphe 1er, les mots "tel que modifié par les arrêtés royaux des 11 juillet 1960, 27 octobre 1961, 24 décembre 1966, 16 mai 1980 et par l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 23 avril 1993".

Article 13.

Dans le bref délai qui lui a été imposé, le Conseil d'Etat n'a pas eu le temps matériel de vérifier si les paragraphes 3, 4 et 5 n'empiétaient pas - et, le cas échéant, dans quelle mesure - sur les compétences en matière de droit du travail.

Le délégué du ministre a fait valoir que des dispositions analogues figuraient à l'article 5 de l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 27 avril 1991

.../...

fixant les modalités de stages pour l'obtention du diplôme d'accoucheuse, d'infirmier gradué et d'infirmière graduée.

On observera que cet arrêté n'ayant pas été soumis au Conseil d'Etat, section de législation, celle-ci doit donc formuler de sérieuses réserves quant à la légalité des paragraphes en question.

L'observation vaudrait aussi pour l'article 14 si celui-ci ne devait pas être omis pour la raison exposée dans l'observation générale.

Article 15.

Comme elle n'a trait qu'à des questions de présentation et d'imputation budgétaire, la seconde phrase est superflue et devrait être omise.

Article 16.

Comme il vaut mieux, en effet , que le contenu des programmes des formations soit conforme aux directives du Conseil des Communautés européennes, le premier alinéa, tel qu'il est rédigé, n'a guère de sens. Il faudrait donc que la disposition définisse ce contenu.

Par ailleurs, une simple référence à une directive européenne ne serait, sans doute, pas la solution la plus

.../...

élégante; il est donc proposé de rédiger l'alinéa 1er comme suit :

"Art. 16. Le programme des études d'infirmier gradué et d'accoucheuse comprend, au moins, les matières énoncées à l'annexe".

Celle-ci reprendrait le contenu :

- a) de l'annexe à la directive (80/155/CEE) du Conseil du 21 janvier 1980 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès aux activités de la sage-femme et l'exercice de celles-ci;
- b) de l'annexe à la directive (77/453/CEE) du Conseil du 27 juin 1977 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités de l'infirmier responsable des soins généraux.

Article 17.

Le Conseil d'Etat n'aperçoit pas la raison pour laquelle le ministre qui a la santé dans ses attributions aurait compétence pour déterminer le programme des cours d'application. Une telle règle irait à l'encontre d'un principe constant d'organisation de l'enseignement supérieur, principe qui réserve la détermination des programmes aux ministres qui ont compétence pour l'éducation et en

.../...

exclut les ministres "utilisateurs" (par exemple le ministre de la Justice pour le programme de la licence en droit).

Article 24.

1. En prévoyant qu'avant d'être délivrés, les diplômes d'accoucheuse ou d'infirmier sont visés par le ministre de la Santé publique et de la Famille, l'article 8, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 17 août 1957 a pour but, comme on l'a déjà observé, de permettre un contrôle des professions paramédicales ainsi qu'une protection efficace du titre d'infirmier. En prévoyant l'abrogation de cet article 8, alinéa 1er, l'article 24, alinéa 1er, du projet méconnaît l'article 5, § 1er, II, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, lequel n'entame nullement la compétence de l'Etat pour régler l'exercice de la médecine et des professions paramédicales. Les mots "8, al. 1" doivent donc être omis.

2. L'abrogatoire ne doit pas faire réserve des dispositions transitoires car ces dernières constituent par leur nature même une dérogation à l'abrogation totale et définitive du texte dont l'abrogation est formulée. L'alinéa 2 devrait donc être omis.

3. L'arrêté partiellement abrogé doit être visé avec ses modifications de la manière suivante :

.../...

"... l'arrêté royal du 17 août 1957 portant fixation des conditions de collation des diplômes d'accoucheuse, d'infirmier ou d'infirmière, modifié par les arrêtés royaux des 11 juillet 1960, 27 octobre 1961, 24 décembre 1966 et 16 mai 1980, et par les arrêtés de l'Exécutif de la Communauté française des 13 mai 1991 et 23 avril 1993".

Article 25.

1. Les paragraphes 1er à 3 doivent être omis, puisque l'article 2ter de la loi du 7 juillet 1970, inséré par le décret du 12 juillet 1990, ne permet pas actuellement l'organisation d'années de spécialisation à l'issue du cycle unique.

2. Au paragraphe 6, il serait plus conforme à l'usage d'écrire :

"§ 6. A l'article 19 du même arrêté, sont supprimés les mots ...".

Observation finale.

L'arrêté en projet est dépourvu de disposition exécutoire.

La chambre était composée de

Messieurs : P. TAPIE, premier président,
 R. ANDERSEN, conseillers d'Etat,
 M. LEROY,
Madame : J. GIELISSEN, greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. ERNOTTE, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. J.-L. PAQUET, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

J. GIELISSEN.

P. TAPIE.