

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique, du Sport et des Relations internationales de la Communauté française, le 4 avril 1996, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "fixant l'organisation de l'année académique et les conditions de refus d'une inscription et portant règlement général des examens dans les Hautes écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française" et, le 19 juin 1996, d'une lettre par laquelle le Ministre demande communication de l'avis dans un délai ne dépassant pas trois jours, a donné le 19 juin 1996 l'avis suivant :

Suivant l'article 84, alinéa 2, introduit par la loi du 15 octobre 1991 dans les lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, l'urgence qui permet au ministre de demander que l'avis de la section de législation soit donné dans un délai ne dépassant pas trois jours doit être spécialement motivée.

En l'occurrence, la demande d'avis est motivée dans les termes suivants :

"Considérant qu'il importe que ce texte soit adopté par le Gouvernement avant le début de l'année académique prochaine".

Examen du projet.

Préambule.

Alinéa 1er nouveau.

Comme le projet modifie la définition de l'étudiant régulièrement inscrit, il convient de viser la disposition légale qui habilite le Gouvernement à établir pareille définition. Il convient donc d'insérer un alinéa premier nouveau, ainsi rédigé :

"Vu la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur, notamment l'article 9bis, § 1er, inséré par l'article 64 de la loi du 21 juin 1985;"

.../...

Alinéas 3 à 6 nouveaux.

Si les auteurs du projet suivent la proposition de modification de texte faite sous l'article 29, il convient de compléter le préambule par des alinéas 3 à 6 nouveaux rédigés comme suit :

"Vu l'arrêté royal du 28 décembre 1977 fixant les modalités d'octroi d'une dispense d'examens dans l'enseignement supérieur de type court et de type long, notamment les articles 1er et 2;

Vu l'arrêté royal du 22 février 1984 portant règlement général des études dans l'enseignement supérieur de type long et de plein exercice, notamment l'article 1er;

Vu l'arrêté royal du 3 novembre 1987 portant règlement général des études dans l'enseignement supérieur de type court et de plein exercice, notamment les articles 1er, 6, 12, 13, 14 et 23, modifié par l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 27 juin 1989;

Vu l'arrêté royal du 6 novembre 1987 fixant les notions "d'étudiant régulièrement inscrit" et "d'étudiant entrant en ligne de compte pour le financement" dans l'enseignement supérieur de plein exercice, à l'exception de l'enseignement universitaire, modifié par l'arrêté royal du 14 septembre 1988, les arrêtés de l'Exécutif de la Communauté française des 2 septembre 1991 et 19 septembre 1991 et par l'arrêté du Gouvernement du 1er septembre 1994;"

.../...

Alinéa 4 (devenant l'alinéa 9).

Il est plus conforme à l'article 21 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 11 décembre 1995 relatif au contrôle administratif et budgétaire d'écrire :

"Vu l'avis de l'inspecteur des Finances donné le 4 mars 1996".

Alinéa 7 (devenant l'alinéa 12).

Il convient d'écrire : "Sur la proposition ...".

Alinéa 8.

En vertu de l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la délibération est de règle au sein des Gouvernements de Communautés et de Régions. Etant inutile, l'alinéa 8 doit être omis.

Dispositif.Articles 1er et 2.

Ces dispositions sont inutiles et doivent être omises, à l'exception toutefois des définitions figurant aux points 4, 5, 6 et 10 de l'article 2, définitions qui constituent des dispositions de fond. Ces points doivent chacun faire l'objet d'un article distinct du projet.

.../...

Article 3.

1. Selon l'article 24, § 5, de la Constitution, l'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la Communauté sont réglés par la loi et le décret. Par l'adoption de cette disposition, le Constituant a clairement manifesté son intention de réserver aux corps législatifs le pouvoir d'arrêter les dispositions fondamentales en matière d'enseignement et de ne permettre l'intervention des organes exécutifs qu'en vue d'assurer l'exécution de ces dispositions (1).

En son article 3, §§ 1er, 2 et 4, le projet d'arrêté énumère les hypothèses dans lesquelles une haute école peut, par décision motivée, refuser l'inscription d'un étudiant.

L'importance que l'article 3, §§ 1er, 2 et 4 revêt pour l'organisation de l'enseignement supérieur non universitaire ne peut plus être contestée depuis que, statuant sur un recours en annulation dirigé contre une disposition décrétable identique (2) à celle dont le Gouvernement entend en l'espèce se prévaloir (3), la Cour d'arbitrage a, dans

(1) Doc. parl., Sénat, session extraordinaire, n° 100-1/1° du 25 mai 1988, p. 7.

(2) Voyez l'article 16, alinéa 2, du décret du 5 septembre 1994 relatif au régime des études universitaires et des grades académiques.

(3) à savoir l'article 26, § 2, alinéa 1er, du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en hautes écoles.

son arrêt 11/96 du 8 février 1996 (1), considéré que les critères selon lesquels l'inscription d'un étudiant peut être refusée constituent des éléments essentiels de l'organisation de l'enseignement envisagé.

Il résulte de cet arrêt que la base décrétable de l'article en projet est devenue très incertaine. Des litiges ultérieurs pourraient en révéler la fragilité. Mieux vaudrait que les auteurs du projet inscrivent leurs préoccupations dans un projet de décret à soumettre au Conseil de la Communauté.

2. Dans la mesure où il prévoit que l'étudiant dont l'inscription résulte de manoeuvres frauduleuses est redevable à la Communauté de l'équivalent du subside moyen reçu par la haute école pour sa formation, le paragraphe 3, alinéa 2, appelle de très nettes réserves :

- 1° si les auteurs du projet qualifient l'équivalent du subside moyen dont l'étudiant est redevable lorsqu'il perd la qualité d'étudiant régulièrement inscrit d'amende civile, une telle amende n'est pas prévue par la loi;

(1) Moniteur belge du 24 février 1996, spécialement p. 4026 (cons. B5 et B6).

- 2° s'ils considèrent, au contraire que c'est un dommage causé à la Communauté, dans ce cas, en vertu de l'article 144 de la Constitution, c'est le juge judiciaire - et non le Gouvernement - qui seul est compétent pour apprécier l'existence ainsi que l'étendue, du droit de la Communauté à la réparation du dommage qui lui est causé par une inscription frauduleuse.

L'alinéa examiné doit, dès lors, être fondamentalement revu.

Article 4.

L'article 4 impose aux hautes écoles d'organiser leurs horaires et leurs programmes de manière à ce que, pour chacune des années d'études qui y sont organisées, la durée des activités d'enseignement reste à l'intérieur des limites minimales et maximales qu'il fixe.

L'importance de ces dispositions est également indéniable, du moins aussi longtemps que, pour les études considérées, aucun décret n'aura fixé les principales matières qui doivent obligatoirement être enseignées ainsi que le nombre d'heures ou de périodes qui doivent leur être consacrées (1).

(1) De plus, on remarquera que le législateur décréteil a lui-même reconnu le caractère essentiel de dispositions semblables à celles de l'article 4 du projet puisque l'une des seules limites que l'article 21 du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en hautes écoles apporte à la capacité du Gouvernement de créer de nouvelles études supérieures réside précisément dans une règle relative à la durée, par année académique, des activités d'enseignement.

Si l'article 24, § 5, de la Constitution n'exclut point que certaines délégations puissent être consenties au Gouvernement, encore ces délégations ne pourraient-elles porter que sur la mise en oeuvre de principes arrêtés par le législateur lui-même. A travers elles, le délégataire ne saurait combler l'imprécision de ces principes ou affirmer des options non suffisamment détaillées.

Pour respecter les limites strictes dans lesquelles le Constituant a entendu contenir les délégations en matière d'enseignement, les règles énoncées à l'article 4 doivent, en raison de leur importance pour l'organisation de l'enseignement supérieur, figurer non dans un arrêté, mais dans un décret que le législateur communautaire reste en défaut d'adopter.

Article 5.

Compte tenu des intentions des auteurs du projet, le paragraphe 2 serait mieux rédigé comme suit :

"§ 2. Sous réserve de l'article 6, § 4, chaque étudiant a ... (la suite comme au projet)".

Article 6.

Mieux vaut rédiger le paragraphe 4 de la manière suivante :

.../...

"§ 4. Ne peut se représenter devant le jury d'examens qu'au plus tôt lors de la première session d'examen de l'année académique suivante, l'étudiant refusé : ...".

Sous-section IV.

Mieux vaut écrire l'intitulé de la manière suivante : "De la seconde session d'examens".

Article 11.

En raison de l'absence dans le décret de principes relatifs au passage conditionnel, l'article 11 appelle une observation similaire à l'observation n° 1 formulée sous l'article 3.

Article 19.

En vertu de l'article 41 du décret, les jurys sont constitués par les autorités de la haute école et non pas seulement par le directeur de catégorie, comme il est prévu au paragraphe 2.

Article 25.

Les mots "introduite par écrit" sont superflus et doivent être omis.

.../...

L'observation vaut également pour l'article 28, alinéa 2, du projet.

Article 29.

La volonté des auteurs du projet de soustraire les hautes écoles à l'application de diverses dispositions réglementaires prises en exécution de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur doit, conformément aux règles de la légistique, s'exprimer, non sous la forme d'un texte autonome, mais par des dispositions modificatives.

La rédaction suivante est proposée :

"Art. L'article 1er de l'arrêté royal du 28 décembre 1977 fixant les modalités d'octroi d'une dispense d'examens dans l'enseignement supérieur de type court et de type long, est complété par les mots suivants : ", à l'exception des hautes écoles".

Art. L'article 2 du même arrêté, modifié par l'arrêté royal du 30 octobre 1978 et par l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 31 juillet 1989, est remplacé par l'article suivant :

"Art. 2. Dans l'enseignement supérieur de type court ... (la suite comme à l'article, mais en y omettant les mots "Dans l'enseignement supérieur agricole, économique, paramédical, pédagogique, social et technique de type court et de type long ainsi que")".

.../...

Art. L'article 1er de l'arrêté royal du 22 février 1984 portant règlement général des études dans l'enseignement supérieur de type long et de plein exercice, est complété par les mots suivants : ", à l'exception des hautes écoles".

Art. L'article 1er de l'arrêté royal du 3 novembre 1987 portant règlement général des études dans l'enseignement supérieur de type court et de plein exercice, est complété par les mots suivants : "et des hautes écoles".

Art. Dans le même arrêté, les articles 6, alinéas 2 et 3, 12, § 5, 13, § 1er, alinéa 2, 14, § 4, alinéa 2, et 23, § 2, alinéa 2, modifiés par l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 27 juin 1989, sont abrogés.

Art. Un article 1erbis, rédigé comme suit, est inséré dans l'arrêté royal du 6 novembre 1987 fixant les notions "d'étudiant régulièrement inscrit" et "d'étudiant entrant en ligne de compte pour le financement" dans l'enseignement supérieur de plein exercice, à l'exception de l'enseignement universitaire, modifié par l'arrêté royal du 14 septembre 1988, les arrêtés de l'Exécutif des 2 septembre 1991 et 19 septembre 1991 et par l'arrêté du Gouvernement du 1er septembre 1994 :

"Article 1erbis. Les articles 1er, 5 et 6, §§ 1er et 2, du présent arrêté ne sont pas applicables aux hautes écoles"".

.../...

Exécutoire.

Le projet d'arrêté est dépourvu d'exécutoire. Afin de combler cette lacune, il convient de le compléter par un article rédigé comme suit :

"Art. Le Ministre qui a l'enseignement supérieur dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté".

Observations finales.

1. La division d'un article en paragraphes ne se justifie pas lorsque chacun de ceux-ci ne comporte qu'un alinéa. L'observation vaut pour les articles 5, 7, 13, 14, 16, 18 et 22.

2. Dans une énumération, chaque élément de celle-ci doit être précédé, non d'un tiret, mais d'une numérotation (1°, 2°, 3°), ce qui en facilite l'identification. L'observation vaut pour les articles 2, 6, § 4 et 10.

3. Le caractère obligatoire d'une disposition se marque simplement par le recours à l'indicatif présent. Celui-ci ne doit donc pas être exprimé par le recours au verbe "devoir" (voir, par exemple, l'article 12, alinéa 2).

La chambre était composée de :

Messieurs	J.-J. STRYCKMANS,	président,
	Y. BOUCQUEY, Y. KREINS,	conseillers d'Etat,
	F. DELPEREE, J. van COMPERNOLLE,	assesseurs de la section de législation,
Madame	J. GIELISSEN,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. ERNOTTE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. X. DELGRANGE, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

J. GIELISSEN.

J.-J. STRYCKMANS.

.../...