

KV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 40.485/2

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Vice-Présidente et Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique et des Relations internationales de la Communauté française, le 15 mai 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté "fixant les passerelles donnant accès aux études organisées en Hautes Écoles", a donné le 7 juin 2006 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

1. Le décret du 31 mars 2004 définissant l'enseignement supérieur, favorisant son intégration à l'espace européen de l'enseignement supérieur et refinançant les universités ne constitue pas le fondement légal de l'arrêté en projet, mais sa justification. L'alinéa 2 du préambule doit donc être omis.

Si le rappel de ce décret est toutefois jugé utile par l'auteur du projet, rien ne s'oppose à ce qu'il en soit fait mention dans un simple considérant.

2. Les articles 1^{er} et 4 de l'arrêté en projet envisagent le passage d'un étudiant qui a réussi une ou deux années d'études dans un institut supérieur d'architecture vers une année d'études de l'enseignement supérieur de type court organisé dans une Haute École.

L'article 23, § 1^{er}, 2°, du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Écoles permet au Gouvernement d'arrêter les conditions dans lesquelles un étudiant peut passer "d'une année ou d'un cycle de l'enseignement supérieur de type long à une année de l'enseignement supérieur de type court".

On peut considérer que, dans cette disposition, l'expression "enseignement supérieur de type long" ne vise pas exclusivement l'enseignement supérieur de type long

organisé dans les Hautes Écoles, mais inclut également l'enseignement supérieur de type long organisé dans d'autres institutions, notamment dans les instituts supérieurs d'architecture ⁽¹⁾.

Les articles 1^{er} et 4 peuvent donc trouver leur fondement dans l'article 23, § 1^{er}, 2°, pour ce qui concerne les passages d'étudiants ayant réussi une ou deux années d'études dans un institut supérieur d'architecture vers une année d'études de l'enseignement supérieur de type court.

3. Selon l'article 29 (lire : "30") du projet, les annexes 1 à 10 de l'arrêté en projet ne pourraient être modifiées par le Gouvernement de la Communauté française que sur la "proposition" du Conseil général des Hautes Écoles. Cette restriction à l'exercice de son pouvoir réglementaire par le Gouvernement de la Communauté française ne peut être admise car elle est contraire à l'article 23 du décret du 5 août 1995, précité, qui, en ses paragraphes 1^{er} et 2, ne prévoit qu'un simple avis non contraignant de la part de ce conseil. L'article 79 du même décret, qui définit les missions générales du Conseil général des Hautes Écoles ne confère par ailleurs à ce conseil que le pouvoir de rendre, soit d'initiative, soit sur demande, des avis sur toute question relative à l'enseignement

⁽¹⁾ L'article 1^{er}, 4°, du décret du 5 août 1995, précité, définit l'enseignement supérieur comme étant l'enseignement supérieur de plein exercice au sens de la loi du 7 juillet 1970 relative à la structure générale de l'enseignement supérieur de plein exercice, à l'exclusion de l'enseignement universitaire. Selon l'article 1^{er} de la loi du 18 février 1977 relative à l'organisation de l'enseignement de l'architecture, l'enseignement dispensé dans les instituts supérieurs d'architecture relève de l'enseignement supérieur artistique de type long, lequel fait partie de l'enseignement supérieur de plein exercice au sens de la loi du 7 juillet 1970, précitée (voir les articles 1^{er}, § 3, et 2 de cette loi).

supérieur dispensé dans les Hautes Écoles. Le Gouvernement ne peut donc pas subordonner l'exercice de son pouvoir réglementaire à la formulation d'une proposition par le Conseil général des Hautes Écoles. Les mots "sur proposition du Conseil général des Hautes Écoles" doivent en conséquence être omis ⁽²⁾ ⁽³⁾.

Il n'est par ailleurs pas d'usage que soient a priori fixées dans un texte réglementaire les modalités selon lesquelles les modifications qui seront ultérieurement apportées à ce texte entreront en application, modalités qui ne peuvent en tout état de cause pas lier le Gouvernement pour l'avenir ⁽⁴⁾. C'est au contraire lors de l'adoption de chacune de ces modifications qu'il incombe au Gouvernement de fixer, s'il l'estime nécessaire, les modalités particulières d'entrée en vigueur et d'application des modifications qu'il apporte.

L'article 29 (lire : "30") doit en conséquence être omis.

⁽²⁾ Selon une jurisprudence constante de la section de législation du Conseil d'État (voir, notamment, l'avis 34.767/3, donné le 18 mars 2003, sur un projet d'arrêté royal "portant création d'un Conseil fédéral pour l'économie sociale", la création par voie réglementaire d'une procédure de consultation d'un organe d'avis n'est, à défaut d'une habilitation législative expresse, admissible que si cette consultation est facultative et sans effet contraignant (voir aussi les arrêts du Conseil d'État n^{os} 14.099 et 14.100 du 29 avril 1970 et n^o 16.861 du 6 février 1975).

⁽³⁾ Ce qui n'empêche bien entendu pas que le Conseil général des Hautes Écoles doive formuler un avis en la matière, conformément à l'article 23 du décret du 5 août 1995, précité, voire donne d'initiative un avis, en vertu de l'article 79 du même décret.

⁽⁴⁾ Voir, à cet égard, l'avis 34.133/2, donné le 22 octobre 2002, sur un projet d'arrêté devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 6 janvier 2003 modifiant l'arrêté du Gouvernement du 15 mars 1999 pris en exécution de l'article 23 du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Écoles.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme L. VANCRAYEBECK, auditeur adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS