GG

ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 44.444/2
DU 19 MAI 2008

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 24 avril 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "portant création de nouvelles formations dans les Hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 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 de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations ci-après.

1. Les articles 1er à 7 de l'avant-projet examiné insèrent de nouveaux grades académiques dans le décret du 2 juin 2006 établissant les grades académiques délivrés par les Hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française et fixant les grilles horaires minimales qui a fait l'objet de l'avis de la section de législation du Conseil d'État 40.039/2, donné le 10 avril 2006 (1).

Il est dès lors renvoyé aux observations formulées dans cet avis, notamment celles relatives au respect de la liberté d'enseignement et à l'articulation entre la notion d'heures, qui figure toujours dans la plupart des grilles horaires en projet, et celle de crédits, prévue par 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 (2).

S'agissant de l'articulation des notions d'heures et de crédits, la section de législation renvoyait à l'avis 36.466/2, donné le 2 février 2004, sur un avant-projet devenu le décret du 31 mars 2004 modifiant les décrets du 27 février 2003 établissant les grades académiques délivrés par les Hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française et fixant les grilles horaires minimales et du 9 septembre 1996

(1) Doc. parl., Parl. Comm. fr., 2005-2006, n/ 246/1.

(2) Voir en ce sens déjà l'avis 42.910/2 sur un avant-projet devenu le décret du 2 juillet 2007 modifiant le décret du 2 juin 2006 établissant les grades académiques délivrés par les Hautes Écoles organisées ou subventionnés par la Communauté française et fixant les grilles horaires minimales, Doc. parl., Parl. Comm. fr., 2006-2007, n/ 416/2.

relatif au financement des Hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française [3] :

> "Le présent avant-projet s'inscrit dans le cadre de la réforme fondamentale de l'Enseignement supérieur concrétisée, notamment, par l'avant-projet de décret «définissant l'enseignement supérieur, favorisant son intégration à l'espace européen de l'enseignement supérieur et refinançant les universités» qui a fait l'objet de l'avis 36.275/2. La partie I de ce dernier avant-projet, applicable aux Hautes Écoles, se réfère notamment à la notion de «crédit» pour déterminer les contenus des années d'études [4]. En ce qui concerne les Universités, le même avant-projet précise également la détermination du contenu minimum des divers programmes d'études sur la base de cette notion de «crédit» [5].
>
> Le présent avant-projet ne s'inscrit apparemment pas dans le même système, puisqu'il maintient la référence à la notion d'«heures». Si la distinction entre les deux notions est maintenue, il appartient aux auteurs de l'avant-projet de la justifier et d'expliquer l'articulation entre les deux systèmes".

Le délégué de la ministre précise qu'

> "(...) il n'y pas de difficultés à partir du moment où les grilles ont été rédigées par les Hautes Écoles en concertation avec les Conseils supérieurs compétents et le Conseil général des Hautes Écoles. Le dit organe garantit l'adéquation entre la réalité en heure et en crédits conformément à la législation en vigueur".

L'observation qui vient d'être rappelée demeure pertinente, les précisions apportées ne constituant ni une justification du maintien des deux systèmes, ni une explication de leur articulation. En outre, la sécurité juridique commande que l'articulation entre les deux décrets soit assurée dans leur dispositif même.

2. L'article 8 de l'avant-projet examiné modifie les habilitations à organiser des études universitaires, visées à l'article 37 et à l'annexe III du décret du 31 mars 2004 définissant l'enseignement supérieur, favorisant son intégration à l'espace européen de l'enseignement supérieur et refinançant les universités.

---

(3) Doc. C.C.F., 2002-2003, n/ 502/1, pp. 95-96.

(4) Voir notamment l'article 26 de cet avant-projet.

(5) Voir les articles 64 et suivants de l'avant-projet, précité.

Dans son avis 36.275/2, donné le 14 janvier 2004 sur l'avant-projet devenu le décret précité du 31 mars 2004, la section de législation du Conseil d'État avait fait l'observation suivante, relative à la liberté d'enseignement :

> "2. Tout d'abord, en ses articles 37 et suivants, l'avant-projet met en place un système d'habilitation des institutions ou académies universitaires. Conformément à l'article 37, § 1er, l'annexe III fixe, pour chaque institution universitaire, les cycles d'études qu'elle est habilitée à organiser et les sites sur lesquels ces cycles peuvent être organisés.
>
> Dans l'enseignement obligatoire, la limitation de l'offre d'enseignement, justifiée par des objectifs de qualité d'enseignement et de répartition des moyens financiers disponibles, est atteinte par des normes générales et abstraites de programmation et de rationalisation. Une école ou, au sein d'une école, une section, peut être créée et subventionnée, pour autant qu'elle compte un nombre minimal d'élèves. Cette méthode est davantage respectueuse de la liberté d'enseignement que l'habilitation individuelle, qui ne permet pas le subventionnement de nouvelles institutions ou l'organisation de nouveaux cours par les institutions existantes (6). Il est toutefois admis de longue date que, dans l'enseignement universitaire, le législateur ne dispose pas par norme générale et abstraite, mais par habilitation individuelle. Cette méthode ne le dispense toutefois pas de justifier les limitations à la liberté d'enseignement qu'il impose ainsi. Cette justification doit aussi porter sur le respect du principe d'égalité consacré à l'article 24, § 4, de la Constitution (7). Il convient, dès lors, que l'exposé des motifs énonce la méthode retenue pour

---

(6) À plusieurs reprises (notamment l'avis 26.937/2, donné le 3 décembre 1997, sur un avant-projet devenu le décret du 2 juin 1998 organisant l'enseignement secondaire artistique à horaire réduit subventionné par la Communauté française, Doc. C.C.F., 1997-1998, n/ 214/1; l'avis 31.951/2, donné le 15 octobre 2001, sur un avant-projet devenu le décret du 20 décembre 2001 portant sur diverses mesures en matière d'enseignement supérieur et d'enseignement secondaire artistique à horaire réduit, Doc. C.C.F., 2001-2002, n/ 217/1; l'avis 35.633/2, donné le 14 juillet 2003, sur un avant-projet devenu le décret du 19 novembre 2003 créant l'École des Arts du Cirque, Doc. C.C.F., 2002-2003, n/ 449/1), la section de législation a fait l'observation suivante :
"Le législateur peut, certes, adopter des normes tendant à rationaliser l'offre d'enseignement tout comme il peut adopter un régime dérogatoire au droit commun afin de prendre en compte la situation spécifique de certains établissements ayant opté pour une pédagogie particulière. Cependant, le décret doit demeurer une norme générale et abstraite. Il ne peut donc désigner de manière limitative les établissements qui, dans le premier cas, se verront réserver le droit de proposer des humanités musicales, dans le second cas, pourront bénéficier du régime dérogatoire. Afin de respecter le principe d'égalité, le législateur doit établir des critères objectifs et raisonnables lui permettant d'atteindre l'objectif qu'il s'est fixé. Tous les établissements répondant à ces critères pourront alors revendiquer le bénéfice de telles normes."

(7) Sur la nécessité de faire reposer, sur des critères objectifs et pertinents, la sélection d'établissements d'enseignement auxquels le subventionnement d'une formation est réservé, voir C.A., arrêt n/ 42/96 du 2 juillet 1996.

aboutir à la fixation des habilitations et fournisse des explications claires et explicites sur la sélection opérée [8] spécialement dans la mesure où les habilitations projetées ne sont pas identiques, voire modifient celles qui existent actuellement" [9].

Selon le commentaire de l'article,

"cet article s'inscrit dans le cadre de la demande d'ouverture des sections «Traduction» et «Interprétation» émanant de la Haute École de la ville de Liège. L'autorisation d'ouverture de ces sections dans la Haute École est cependant soumise à la condition d'une co-diplômation avec l'Université de Liège. Ce qui nécessite dès lors d'habiliter cette université à organiser ce type de formation".

D'une part, pour établir, par décret, des distinctions entre les universités en matière d'habilitation, l'on ne peut considérer que constitue un critère objectif une demande particulière d'ouverture de session introduite par une Haute École.

D'autre part, la législation applicable aux Hautes Écoles n'impose pas de co-diplômation pour permettre l'ouverture d'une section "Traduction" et "Interprétation". Selon le délégué de la ministre,

"(...) la disposition conditionnant l'ouverture en co-diplômation (article 29, § 2, du décret du 31 mars 2004) avec l'Ulg sera intégrée dans l'arrêté «habilitation» propre à la Haute École de la Ville de Liège et qui contient toutes les formations qu'elle est autorisée à organiser. Cet arrêté contient également le positionnement géographique de ces formations. Ce projet d'arrêté sera pris par le Gouvernement sous peu et modifiera l'original".

Ne constitue pas davantage un critère objectif, moins encore à l'égard d'une disposition décrétale, la condition que le Gouvernement impose discrétionnairement et individuellement à une Haute École d'ouvrir un cours en co-diplômation avec une université.

---

(8) En ce sens, l'avis 33.808/1/VR, précité, observation sous l'article 54 et les références citées.

(9) Doc. parl., Parl. Comm. fr., 2003-2004, n/ 498/1.

Afin de respecter l'article 24, § 4, de la Constitution, il convient que les conditions d'habilitation soient énoncées par une norme générale et abstraite ou, à tout le moins, si les auteurs de l'avant-projet entendent demeurer dans le schéma du décret du 31 mars 2004, que l'exposé des motifs énonce la méthode retenue pour aboutir à la fixation des habilitations et fournisse des explications claires et explicites sur la sélection opérée.

La chambre était composée de

Messieurs	Y. KREINS,	président de chambre,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	B. VIGNERON,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. X. DELGRANGE, premier auditeur.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON Y. KREINS