FP

ROYAUME DE BELGIQUE

_ _ _ _ _ _ _ _ _ _

AVIS 45.284/2
DU 27 OCTOBRE 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 6 octobre 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "portant intégration de la Faculté universitaire des Sciences agronomiques de Gembloux au sein de l'Université de Liège, création de l'Université de Mons par fusion de l'Université de Mons-Hainaut et de la Faculté Polytechnique de Mons, restructurant des habilitations universitaires et refinançant les universités", 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.

Examen de l'avant-projet

Dispositif

Article 2

Il convient d'ajouter l'intitulé du décret du 31 mars 2004.

Article 3

Le paragraphe 11 de l'article 4 en projet prévoit la fusion de l'Université de Mons-Hainaut et de la Faculté Polytechnique de Mons en "une université de la Communauté française qui porte le nom d'Université de Mons", dont les modalités sont organisées par d'autres dispositions du projet.

La Faculté Polytechnique de Mons étant constituée sous la forme d'une institution universitaire libre, cette opération nécessite son accord.

L'exposé des motifs précise à cet égard que, le 27 juin 2007, le conseil d'administration de cette université a

> "estimé [...] qu'il fallait dépasser les accords de partenariat et envisager à court terme une véritable fusion, à partir du 1er janvier 2009, aboutissant à la création d'une nouvelle institution, l'Université de Mons" [1].

Le Conseil d'État en déduit que l'organe compétent de la Faculté Polytechnique a bien marqué son accord à l'opération de fusion.

Article 8

L'article 8 du décret du 8 janvier 2008 portant diverses mesures en matière d'enseignement supérieur ayant remplacé le montant de "5 155 989" par le montant de "5 221 525", il convient d'adapter les montants prévus à l'article 8, 2**/** et 3**/**, de l'avant-projet de décret.

Selon le délégué du ministre, les montants de 5 155 989 €, 4 934 807 € et 207 911 € deviennent respectivement 5 221 525 €, 4 997 532 € et 210 553 €.

Article 33

Au paragraphe 1er, alinéa 2, de l'article 33 de l'avant-projet de décret, les mots "de la même loi" doivent être remplacés par les mots "de la loi du 27 juillet 1971 sur le financement et le contrôle des institutions universitaires".

(1) Exposé des motifs, 1.2.1.

Article 35

À l'article 35, alinéa 2, il y a lieu de remplacer les mots "Par dérogation à l'article 2, alinéa 3" par les mots "Par dérogation à l'article 2, alinéas 2 et 3".

Article 36

Les mots "12 juin 2006" doivent être remplacés par les mots "12 juin 2003".

Article 38

Il convient de remplacer les mots "le mot «paragraphe»;" par les mots "les mots «du présent paragraphe»;".

Article 42

Dans son avis 36.275/2, la section de législation du Conseil d'État a relevé [2] :

> "(...), 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.

(2) Avis 36.275/2, donné le 14 janvier 2004, sur un avant-projet devenu 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 (Doc., P.C.F., 2003-2004, n/ 498/1, p. 112).

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 [3]. 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 [4].

---

(3) 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".

(4) 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.

Il convient, dès lors, 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 [5] spécialement dans la mesure où les habilitations projetées ne sont pas identiques, voir modifient celles qui existent actuellement."

La même observation vaut pour l'article 42 de l'avant-projet de décret.

---

(5) En ce sens, l'avis 33.808/1VR, (donné le 12 novembre 2002, sur un avant-projet devenu le décret du 4 avril 2003 relatif à la restructuration de l'enseignement supérieur en Flandre (Doc. parl., Vlaamse Raad, 2002-2003, n/ 1571/1), observation sous l'article 54 et les références citées.

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. R. WIMMER, auditeur.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,

B. VIGNERON Y. KREINS