

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 45.610/2
DU 5 JANVIER 2009

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 9 décembre 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "relatif à l'examen d'admission aux études organisées dans les Hautes Écoles, en application de l'article 22, § 1^{er}, 5/ et 10/ du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Écoles", a donné 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.

Le projet examiné vise, comme l'indique son intitulé, à exécuter l'article 22, § 1^{er}, 5/et 10/ du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Écoles. L'article 22, § 1^{er}, a été remplacé par un décret du 30 juin 2006. Il dispose désormais :

"Sous réserve d'autres dispositions légales particulières et en vue de l'obtention du grade académique qui les sanctionne, ont accès à la première année de premier cycle, les étudiants qui justifient :

- 1/ Soit du certificat d'enseignement secondaire supérieur délivré à partir de l'année scolaire 1993-1994 par un établissement d'enseignement secondaire de plein exercice ou de promotion sociale de la Communauté française et homologué s'il a été délivré par un établissement scolaire avant le 1^{er} janvier 2008 ou revêtu du sceau de la Communauté française s'il a été délivré après cette date, ainsi que les titulaires du même certificat délivré, à partir de l'année civile 1994, par le jury de la Communauté française;
- 2/ Soit du certificat d'enseignement secondaire supérieur délivré au plus tard à l'issue de l'année scolaire 1992-1993 accompagné, pour l'accès aux études de premier cycle d'un cursus de type long, du diplôme d'aptitude à accéder à l'enseignement supérieur;
- 3/ Soit d'un diplôme délivré par un établissement d'enseignement supérieur de la Communauté française sanctionnant un grade académique, soit d'un diplôme délivré par une institution universitaire ou un établissement organisant l'enseignement supérieur de plein exercice en vertu d'une législation antérieure;
- 4/ Soit d'un certificat ou diplôme d'enseignement supérieur délivré par un établissement d'enseignement de promotion sociale;
- 5/ Soit d'une attestation de succès à un des examens d'admission organisés par les établissements d'enseignement supérieur ou par un jury de la Communauté française et dont les programmes sont arrêtés par le Gouvernement après consultation selon le secteur, du Conseil interuniversitaire Francophone ou du Conseil général des Hautes Écoles. Cette attestation donne accès aux études des secteurs ou des domaines qu'elle indique;

.../...

- 6/ Soit d'un diplôme, titre ou certificat d'études similaire à ceux mentionnés aux littéras précédents délivré par la Communauté flamande, par la Communauté germanophone ou par l'École royale militaire;
- 7/ Soit d'un diplôme, titre ou certificat d'études étranger reconnu équivalent à ceux mentionnés aux littéras 1/ à 4/ en application de la loi, d'un décret, d'une directive européenne ou d'une convention internationale;
- 8/ Soit du diplôme d'aptitude à accéder à l'enseignement supérieur (DAES) conféré par le jury de la Communauté française;
- 9/ Soit, en vue de l'accès aux études d'assistant social ou de conseiller social, de la réussite de l'examen d'entrée organisé par un établissement d'enseignement supérieur entrant dans la constitution d'une Haute École ou par la Haute École;
- 10/ Soit d'une attestation de succès à un des examens d'admission donnant accès aux études de type court en Hautes Écoles, organisés par les Hautes Écoles et dont les programmes sont arrêtés par le Gouvernement après consultation du Conseil général des Hautes Écoles. Cette attestation donne accès aux études des secteurs ou des domaines qu'elle indique."

Au regard de ce fondement décrétoal, le projet examiné appelle trois objections :

1/) Le projet crée un "jury unique et interréseaux" qui est chargé de l'évaluation des candidats.

Or, l'article 22, § 1^{er}, 5/, du décret, prévoit que les examens d'admission sont "organisés par les établissements d'enseignement supérieur ou par un jury de la Communauté française" tandis que l'article 22, § 1^{er}, 10/, du décret, ne prévoit l'organisation d'examens d'admission donnant accès aux études de type court en Hautes Écoles, que par ces Hautes Écoles.

Selon le délégué de la ministre,

"(...) comme l'a précisé le Conseil général des Hautes Écoles (CGHE) dans son avis n/ 79, le projet d'arrêté a pour intention de rencontrer aussi bien le prescrit de l'article 22, § 1^{er}, 5/, du décret du 5 août 1995 que celui de l'article 22, § 1^{er}, 10/. En effet, si l'article 22, § 1^{er}, 10/, prévoit que les examens d'admission sont organisés par les Hautes Écoles, rien ne semble s'opposer cependant à ce que ces Hautes Écoles délèguent l'examen des candidatures et le processus d'évaluation à un jury unique et interréseaux. Les Hautes Écoles ont manifesté cette volonté par le biais de l'avis n/ 79 du CGHE, ce qui a également été confirmé lors de la concertation avec les pouvoirs organisateurs des Hautes Écoles qui s'est tenue le 3 novembre 2008 et où ceux-ci ont remis un avis unanimement favorable sur le projet d'arrêté".

.../...

Fût-ce de l'accord des établissements d'enseignement, il n'appartient pas au Gouvernement de déroger au décret. Il y a lieu de respecter les distinctions établies par le législateur. S'agissant du premier examen d'admission, qui vise tant le type long que le type court, il doit pouvoir être organisé non seulement par un jury de la Communauté française mais également par tous les établissements d'enseignement supérieur, en ce compris les universités. S'agissant du second examen d'admission, il ne peut pas être organisé par un jury de la Communauté française, mais seulement par les Hautes Écoles.

Sauf à modifier le décret, il convient dès lors que l'arrêté en projet exécute l'habilitation contenue à l'article 22, § 1^{er}, 5/ et 10/, à savoir que le Gouvernement établisse le programme qui sera appliqué par les établissements d'enseignement supérieur ainsi que par le jury. L'attention des auteurs du projet est à cet égard attirée sur ce fait que l'article 49, § 1^{er}, 5/, 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, qui est le pendant de l'article 22, § 1^{er}, 5/, du décret du 5 août 1995, n'a à ce jour pas fait l'objet d'une exécution.

2/) L'arrêté en projet crée une commission d'admission (article 4) chargée de fixer les modalités d'évaluation (article 4, alinéa 2) et de déterminer les matières spécifiques sur lesquelles le candidat sera interrogé ¹ (article 6).

Selon le délégué de la ministre,

"Le projet d'arrêté prévoit effectivement, en son article 4, la création d'une «Commission d'admission» et, en son article 7, la création d'un «Jury». En réalité, ces deux organes doivent être vus comme un ensemble. Ils constituent ensemble le «Jury» au sens du décret. La volonté du projet d'arrêté est de distinguer les fonctions "administratives" du jury, de la fonction de pure "évaluation" du jury. La "Commission d'admission" exerce les fonctions administratives (fixation des modalités d'organisation, examen de la recevabilité des candidatures, fixation des matières spécifiques sur lesquelles le candidat sera évalué, notification au candidat...) et le "Jury" visé à l'article 7 du projet d'arrêté exerce la fonction de "pure évaluation" des candidats".

(1) À cet égard, il semble y avoir une contradiction entre l'article 6, alinéa 1^{er}, du projet, qui prévoit que c'est la commission qui détermine les matières spécifiques faisant l'objet de l'examen, et l'article 6, alinéa 3, du même projet, qui prévoit que c'est le jury qui choisit ces matières spécifiques parmi celles qui sont énoncées dans cette disposition.

L'article 22, § 1^{er}, 5/ et 10/, du décret désigne les autorités appelées à intervenir dans l'examen d'admission. Il s'agit, d'une part, du Gouvernement qui doit arrêter le programme et, d'autre part, des établissements d'enseignement supérieur et d'un jury de la Communauté, chargés d'organiser l'examen. Le Gouvernement ne peut donc, sur la base de l'article 22, § 1^{er}, 5/, du décret, créer qu'un organe : un jury. En outre, comme cela a été souligné plus haut, ce jury ne peut intervenir dans les examens visés à l'article 22, § 1^{er}, 10/.

Le décret ne prévoit donc pas la création d'une commission d'admission. Sauf à modifier celui-ci, le Gouvernement ne pourrait créer une telle commission sans méconnaître l'article 24, § 5, de la Constitution, qui requiert que les éléments essentiels de l'organisation de l'enseignement soient réglés par décret.

3/) Les articles 3, 2/, 5, 1/ et 6, alinéa 1^{er}, du projet, prévoient que l'examen consiste, pour partie, en l'appréciation d'un "portefeuille de compétences" déposé par le candidat.

Le décret prévoit, pour d'autres épreuves d'admission, la valorisation de savoirs et compétences d'étudiants, acquis par leur expérience personnelle et professionnelle (voir par exemple les articles 24 et 27, s'agissant de l'accès aux études de second cycle). Il ne prévoit rien de semblable en ce qui concerne l'examen d'admission visé à l'article 22, § 1^{er}, 5/ et 10/. Les distinctions établies par le décret doivent être respectées par le Gouvernement lorsqu'il apporte exécution à celui-ci.

Sauf à modifier le décret, le Gouvernement ne peut donc prévoir de sa propre initiative la prise en compte de l'expérience du candidat dans le cadre d'un examen d'admission, sans méconnaître l'article 24, § 5, de la Constitution.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Mesdames	M. BAGUET,	
	A.-C. VAN GEERSDAELE,	greffier.

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

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

R. ANDERSEN