

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 49.769/2
DU 22 JUIN 2011

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de l'Enseignement supérieur de la Communauté française, le 27 mai 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française « déterminant les conditions et la procédure d'octroi de l'équivalence des diplômes d'enseignement supérieur étrangers aux diplômes d'enseignement supérieur de type court et de type long délivrés en Hautes Écoles en Communauté française », 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^o, 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.

Formalités préalables

En vertu de l'article 5, alinéa 3, de la loi du 29 mai 1959 modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement, en ce qui concerne l'enseignement supérieur non universitaire, la concertation est menée directement avec les pouvoirs organisateurs - et non avec les organes de représentation et de coordination - et porte sur les réformes fondamentales telles que définies à l'article 5, alinéa 2, de la même loi. Selon cette disposition, par « réforme fondamentale », il faut entendre une modification dans l'orientation générale ou la durée des études et dans les conditions d'admission et de passage des élèves.

En l'espèce, il apparaît que le projet constitue une réforme fondamentale au sens de l'article 5 de la loi du 29 mai 1959 précitée puisqu'il porte notamment sur les conditions d'admission des élèves dès lors qu'il concerne les demandes de reconnaissance de l'équivalence des diplômes d'enseignement supérieur étrangers aux diplômes d'enseignement supérieur de type court et de type long délivrés en Communauté française aux fins de poursuivre des études dans une Haute École. La concertation exercée directement avec les pouvoirs organisateurs, visée à l'article 5, alinéa 3, de la loi du 29 mai 1959 était dès lors requise et l'auteur du projet veillera à l'accomplissement de cette formalité ¹.

¹ Voir l'avis 47.717/2 donné le 8 février 2010 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 4 mars 2010 modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 14 mai 2009 relatif à l'examen d'admission aux études organisées dans les Hautes Écoles, en application de l'article 22, § 1^{er}, 5^o, du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en Hautes Écoles et l'avis 48.719/2 donné le 6 octobre 2010 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 28 octobre 2010 relatif aux examens de maîtrise suffisante de la langue française dans l'enseignement supérieur.

Examen du projet

Préambule

1. L'alinéa 2 sera omis car l'arrêté qui y est visé n'est pas modifié, abrogé ou complété par le projet examiné.

2. L'alinéa 4 vise la « ratification par la Belgique de la Convention de Lisbonne en date du 22 juillet 2009 ». Cette convention ne constitue pas le fondement juridique du projet d'arrêté examiné mais fait partie du cadre juridique dans lequel il est pris. Par conséquent, si l'auteur du projet le souhaite, la mention de son existence peut être envisagée sous la forme d'un considérant dans le préambule ² et, dans ce cas, il y a lieu de la désigner par son intitulé exact ³.

Dispositif

Article 3, alinéas 2 et 3

1. L'article 3, alinéa 1^{er}, du projet énumère les documents qui sont constitutifs du dossier de demande d'équivalence. L'article 3, alinéa 2, du projet dispose que

« sauf cas de force majeure appréciés par les autorités visées à l'article 2, les dossiers incomplets sont considérés comme irrecevables ».

2. L'article III.1.1., de la Convention sur la reconnaissance des qualifications relatives à l'enseignement supérieur dans la Région européenne, faite à Lisbonne le 11 avril 1997 et ratifiée par la Belgique le 22 juillet 2009, est rédigé comme suit :

« Les titulaires de qualifications délivrées dans l'une des Parties ont un accès adéquat, à leur demande adressée à l'organisme compétent, à l'évaluation de ces qualifications ».

L'article III.2 dispose que

² *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandations n^{os} 25 et 40.

³ Convention sur la reconnaissance des qualifications relatives à l'enseignement supérieur dans la Région européenne, faite à Lisbonne le 11 avril 1997 et ratifiée par la Belgique le 22 juillet 2009.

« chaque Partie veille à ce que les procédures et critères utilisés dans l'évaluation et la reconnaissance des qualifications soient transparents, cohérents et fiables ».

Il serait plus conforme à ces dispositions de compléter l'alinéa 2 afin d'y prévoir qu'il y a lieu de réclamer au demandeur d'équivalence les documents manquants au regard des documents exigés par l'article 3, alinéa 1^{er}, du projet, avant que les autorités de la Haute École et le Ministre statuent sur la recevabilité des demandes d'équivalence.

3. En outre, l'article VII de la Convention sur la reconnaissance des qualifications relatives à l'enseignement supérieur dans la Région européenne, faite à Lisbonne le 11 avril 1997 et ratifiée par la Belgique le 22 juillet 2009, que

« chaque partie prend toute les mesures possibles et raisonnables dans le cadre de son système éducatif, en conformité avec des dispositions constitutionnelles, légales et administratives, pour élaborer des procédures appropriées permettant d'évaluer équitablement et efficacement si les réfugiés, les personnes déplacées et les personnes assimilées aux réfugiés, remplissent les conditions requises pour l'accès à l'enseignement supérieur, la poursuite de programmes d'enseignement supérieur complémentaires ou l'exercice d'une activité professionnelle et ce, même lorsque les qualifications obtenues dans l'une des Parties ne peuvent être prouvées par des documents les attestant ».

La question se pose de savoir si le « cas de force majeure », qui es prévu mais non défini ⁴ à l'article 3, alinéa 2, du projet, couvre également l'hypothèse visée à l'article VII *in fine* de la Convention de Lisbonne, précitée, à savoir l'impossibilité de prouver par des documents les attestant les qualifications obtenues, puisque la disposition à l'examen laisse aux autorités de la Haute École ou au Ministre, selon le cas, un pouvoir d'appréciation du cas de force majeure quant à la décision d'irrecevabilité des dossiers incomplets de demande d'équivalence.

4. L'article 3, alinéa 2, du projet doit dès lors être revu.

⁴ Suivant Gérard Cornu, il s'agit d'un « événement imprévisible et irrésistible qui provenant d'une cause extérieure au débiteur d'une obligation ou à l'auteur d'un dommage (force de la nature, fait d'un tiers, fait du prince) le libère de son obligation ou l'exonère de sa responsabilité » (Vocabulaire juridique, Paris, éd. 2003, p 379). Selon le dictionnaire Le Grand Robert électronique, la « force majeure » correspond à un « événement qui n'a pu être prévu ni empêché ni surmonté et qui libère le débiteur de son obligation ».

Article 4, § 2

1. L'article 4, § 2, du projet concerne la procédure relative aux équivalences délivrées par le Ministre lorsque la demande d'équivalence n'est pas introduite aux fins de poursuivre des études dans une Haute École.

L'article III.5 de la Convention sur la reconnaissance des qualifications relatives à l'enseignement supérieur dans la Région européenne, faite à Lisbonne le 11 avril 1997 et ratifiée par la Belgique le 22 juillet 2009, dispose que

« Les décisions de reconnaissance sont prises dans un délai raisonnable, précisé au préalable par l'autorité compétente en matière de reconnaissance, à dater du moment où toutes les informations nécessaires à l'examen de la demande auront été fournies. (...) ».

2. L'article 4, § 2, alinéa 1^{er}, du projet prévoit que

« Les équivalences visées à l'article 2, alinéa 3, sont délivrées par le Ministre après avis motivé du Conseil général des Hautes Écoles. Cet avis ne peut être sollicité qu'après le constat par l'administration que le dossier de demande est complet au regard des critères fixés par l'article 3. L'avis doit être rendu dans les 4 mois qui suivent le transfert du dossier au Conseil général des Hautes Écoles. » .

Le texte en projet dispose que le Conseil général des Hautes Écoles doit rendre son avis dans les quatre mois « qui suivent le transfert du dossier ». Une telle disposition n'est pas suffisamment précise dans un texte de portée normative dès lors qu'il s'agit du point de départ du délai dans lequel le Conseil général doit rendre son avis motivé. Il faudrait, par exemple, prévoir que le délai commence à courir à partir de la réception du dossier complet de la demande d'équivalence au Conseil général des Hautes Écoles. L'article 4, § 2, alinéa 1^{er}, du projet sera modifié en ce sens.

3. En outre, il y a lieu de s'interroger sur les conséquences de l'échéance de ce délai de quatre mois dès lors que l'article 4, § 2, alinéa 2, du projet dispose que

« le Ministre notifie la décision d'équivalence à l'intéressé dans les 40 jours qui suivent l'émission de l'avis visé à l'alinéa précédent ».

La disposition à l'examen ne prévoit donc pas l'hypothèse du défaut d'avis du Conseil général des Hautes Écoles dans le délai prévu par l'article 4, § 2, alinéa 1^{er}, du projet. Interrogé à ce propos, le délégué du ministre a déclaré qu'il faudrait ajouter dans le texte en projet qu'« en l'absence d'avis rendu à la fin de cette période, ce dernier est réputé favorable ». Si telle est la conséquence que l'auteur du projet entend donner à l'absence d'avis du Conseil général, l'article 4, § 2, du projet sera complété en ce sens.

Article 7

L'article 7 du projet a pour objet d'abroger l'arrêté du Gouvernement de la Communauté du 30 septembre 1997 déterminant les conditions et la procédure d'octroi de l'équivalence des diplômes d'enseignement supérieur étrangers aux diplômes d'enseignement supérieur de type court et de type long délivrés en Hautes Écoles en Communauté française.

Par conséquent, l'auteur du projet vérifiera la nécessité de prévoir un régime transitoire pour les demandes d'équivalence, partielle ou complète, introduites avant l'entrée en vigueur du présent arrêté. Dans l'hypothèse d'une disposition transitoire, celle-ci doit figurer dans un article différent précédant celui réglant l'entrée en vigueur.

Article 8

L'article 8 du projet dispose que

« le présent arrêté entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge ».

À moins d'une raison impérieuse, il faut renoncer, en principe, à l'entrée en vigueur immédiate afin d'accorder à chacun un délai raisonnable pour prendre connaissance des nouvelles règles ⁵.

L'article 8 du projet sera revu en conséquence.

⁵ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 151, a).

La chambre était composée de

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

Le rapport a été présenté par Mme V. SCHMITZ, auditeur adjoint.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

A.-C. VAN GEERSDAELE

Y. KREINS