ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 50.806/2
DU 23 JANVIER 2012

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 28 décembre 2011, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret « portant diverses mesures dans l'enseignement supérieur », 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 suivantes.

Formalités préalables

Selon l'article 5 de la loi du 29 mai 1959 'modifiant certaines dispositions de la législation de l'enseignement',

> « Les réformes fondamentales de l'enseignement font l'objet d'une concertation préalable entre le Gouvernement et les organes de représentation et de coordination des pouvoirs organisateurs d'enseignement reconnus par le Gouvernement.
>
> 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 ce qui concerne l'enseignement supérieur non universitaire, la concertation prévue à l'alinéa 1er est exercée directement par les pouvoirs organisateurs ».

Plusieurs dispositions de l'avant-projet de décret à l'examen concernent les conditions d'admission des étudiants dans l'enseignement supérieur non universitaire [1]. Elles doivent dès lors faire l'objet d'une concertation entre le Gouvernement et les différents pouvoirs organisateurs concernés.

Il conviendra de veiller au bon accomplissement de cette formalité.

[1] Voir notamment les articles 3 à 6, 14, 16 à 21, 25 à 28, 30 et 31.

Observations particulières

Dispositif

Article 2

D'une manière générale, la rédaction de la disposition manque de clarté, ainsi par exemple, le sens de l'alinéa 2 n'apparaît pas clairement.

Quant à l'alinéa 7 en projet, il y est fait allusion à une situation restant inchangée sans qu'il ne soit possible de déterminer exactement les paramètres de cette situation (nombre de domaines et/ou nombre d'étudiants finançables ?) censés devoir rester inchangés.

Dans le même alinéa 7, alors que dans le commentaire de l'article, il est fait référence à une fusion comportant « plus de deux domaines », le dispositif utilise l'expression « plusieurs domaines », ce qui inclut l'hypothèse où il n'y en aurait que deux.

Article 8

L'article en projet permet à des membres du personnel remplissant certaines conditions de pouvoir être désignés à temps plein en tant que professeur ou chargé de cours en l'absence de doctorat.

Interrogée sur la compatibilité de ce système avec le principe d'égalité, la déléguée a proposé de compléter le commentaire de l'article par la phrase suivante :

« Ces dispositions visent des enseignants qui disposaient de ces titres, jugés suffisants lors de leur engagement, et qui se trouvent maintenant dans l'impossibilité de poursuivre la carrière à laquelle ils pouvaient prétendre lors de leur entrée en fonction ».

Article 10

Telle qu'elle est rédigée, la disposition en projet peut être comprise dans deux sens différents. Soit il s'agit de prévoir une dérogation à l'obligation de soumettre une grille de cours à l'approbation du Gouvernement lorsque cette grille n'est pas modifiée par rapport à la grille précédemment approuvée. Soit il s'agit de prévoir que le Gouvernement

n’est pas tenu d’approuver la grille de cours qui lui est soumise lorsque cette grille n’est pas modifiée par rapport à la grille précédemment approuvée.

La déléguée du ministre a précisé que le texte en projet visait la première hypothèse, à savoir prévoir une dérogation à l’obligation de soumettre une grille de cours à l’approbation du Gouvernement.

Pour mieux rencontrer cet objectif, il conviendrait, non pas d’ajouter un alinéa 4 à l’article 6, § 3, du décret du 17 mai 1999 ‘relatif à l’enseignement artistique supérieur’, mais d’insérer, entre la première et la deuxième phrase du paragraphe 2 du même article, une nouvelle phrase rédigée comme suit :

« Cette obligation ne s’applique pas aux grilles de cours qui n’ont subi aucune modification par rapport aux grilles de cours précédemment approuvées ».

Article 11

1. L’article 11 de l’avant-projet supprime, à l’article 11, alinéa 3, du décret précité du 17 mai 1999, la possibilité, pour les étudiants poursuivant des études menant au grade de licencié en arts plastiques, visuels et de l’espace, d’être admis aux examens conduisant au grade d’agrégé de l’enseignement secondaire supérieur pour les disciplines des arts plastiques, visuels et de l’espace.

Selon le commentaire de l’article, celui-ci « permet d’être en adéquation avec le processus de Bologne puisque les études menant au grade de licencié ne sont plus organisées en Communauté française depuis la mise en œuvre de ce processus ».

À cet égard, il convient également de modifier les articles 14, 19 et 23 du décret précité du 17 mai 1999. En effet, ces articles, qui prévoient les conditions d’admission à d’autres grades d’agrégé de l’enseignement supérieur, font aussi référence aux « étudiants poursuivant des études menant au grade de licencié ».

2. Par ailleurs, on peut se demander s'il ne serait pas utile de supprimer la référence, dans ces différents articles, aux « porteurs du diplôme de licencié (…) ». En effet, l'article 181, alinéa 2, du décret du 31 mars 2004 'définissant l'enseignement supérieur, favorisant son intégration dans l'espace européen de l'enseignement supérieur et refinançant les universités' – qui fait partie des dispositions transitoires générales de ce décret et qui s'applique dès lors tant à l'enseignement supérieur universitaire qu'à l'enseignement supérieur non universitaire, en ce compris l'enseignement supérieur artistique – prévoit ce qui suit :

> « Un grade académique de deuxième cycle de base obtenu conformément aux dispositions antérieures au présent décret après quatre années d'études de base au moins est équivalent au grade de master correspondant ».

Le fait de préciser, dans certaines dispositions, telles que les articles 11, 14, 19 et 23, du décret précité du 17 mai 1999, les conditions d'admission pour les porteurs de grades obtenus avant la réforme Bologne, n'est donc pas nécessaire, puisque le décret précité du 31 mars 2004 prévoit une équivalence automatique entre les grades délivrés antérieurement et les grades actuels. Une telle façon de faire est en outre source d'insécurité juridique, puisqu'elle pourrait laisser penser, *a contrario*, que l'absence de référence aux anciens grades implique que ceux-ci ne peuvent donner accès aux études qui sont visées par ces dispositions [2].

3. Par conséquent, il conviendrait de modifier les articles 11, 14, 19 et 23 du décret précité du 17 mai 1999 afin non seulement d'y supprimer la mention des « étudiants poursuivant des études menant au grade de licencié », mais également celle des « porteurs du diplôme de licencié ».

Article 13

Afin de respecter le principe de légalité consacré par l'article 24, § 5, de la Constitution, il conviendrait de fixer également le nombre maximum d'heures de cours par semaine.

[2] Sur les difficultés liées à l'agencement des différents textes légaux et décrétaux s'appliquant à l'enseignement supérieur artistique, voir notamment l'avis 40.075/2 donné le 18 avril 2006 sur un avant-projet devenu le décret du 2 juin 2006 'portant diverses mesures en matière d'enseignement supérieur artistique' (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2005-2006, n° 248/1, p. 56).

Articles 14, 17 et 23

La disposition en projet à l'article 14 se réfère à la notion de spécialité, pour ce qui concerne le domaine de la musique. Cette référence apparaît également dans les articles 17 et 23 de l'avant-projet. Or, aucune disposition ne précise ce que cette notion recouvre comme réalité. Il convient de compléter l'avant-projet de décret par une disposition qui précise ce qu'est une spécialité.

Article 16

L'article 38, § 1er, alinéa 2, deuxième phrase, en projet du décret du 20 décembre 2001 'fixant les règles spécifiques à l'Enseignement supérieur artistique organisé en Écoles supérieures des Arts (organisation, financement, encadrement, statut des personnels, droits et devoirs des étudiants)' vise à préciser que l'étudiant qui s'inscrit entre le 21 septembre et le 15 octobre doit présenter une épreuve d'admission.

Le texte en projet précise qu'il s'agit d'une épreuve d'admission organisée « dans les mêmes conditions que celles visées à l'article 41 » du décret précité du 20 décembre 2001. Or, l'article 41 précité ne prévoit pas lui-même de conditions d'organisation d'une épreuve d'admission, mais précise uniquement que l'accès à la première année de premier cycle est conditionnée, notamment, par « l'obligation de réussite de l'épreuve d'admission prévue à l'article 25 » du décret du 17 mai 1999, selon lequel :

> « Pour avoir accès aux établissements visés à l'article 1er, § 1er, les étudiants doivent, outre remplir les conditions générales d'accès à l'enseignement supérieur, avoir réussi une épreuve d'admission suivant des dispositions arrêtées par le Gouvernement. Cette épreuve porte sur l'aptitude à suivre une formation artistique dans le domaine considéré ».

Mieux vaut dès lors viser l'article 25 du décret précité du 17 mai 1999.

Par ailleurs, le fait de préciser, dans la disposition en projet, qu'il s'agit d'une épreuve d'admission organisée « dans les mêmes conditions » peut laisser penser qu'il s'agit d'organiser une épreuve d'admission d'un autre type que celle prévue à l'article 25 du décret précité du 17 mai 1999. Or, tel n'est pas le cas : il s'agit bien d'organiser une épreuve d'admission permettant d'accéder à l'enseignement supérieur artistique et portant sur l'aptitude à suivre une formation artistique dans le domaine considéré.

Il convient dès lors, dans la disposition en projet, de se référer à « une épreuve d'admission organisée conformément à l'article 25 du décret ».

Article 20

1. Le Conseil d'État n'aperçoit pas l'intérêt de l'article 41*quater*/1 en projet du décret précité du 20 décembre 2001 dès lors que l'article 41*quater*, alinéa 2, du même décret permet déjà de valoriser les savoirs et compétences d'un étudiant acquis par son expérience personnelle ou professionnelle.

S'il s'agit d'apporter des précisions quant à la façon dont cette expérience peut être prise en compte, il conviendra soit de supprimer l'article 41*quater*, alinéa 2, du décret précité du 31 mars 2004, soit de supprimer l'article 41*quater*/1 en projet et d'apporter les précisions souhaitées dans l'article 41*quater*.

Interrogée à ce sujet, la déléguée du ministre a précisé :

> « (…) l'article 41*quater* vise la valorisation des crédits acquis par les étudiants au cours d'études supérieures de manière principale. Le deuxième alinéa prévoit que le CGP peut également valoriser, dans ce contexte, les savoirs et compétences acquis par leur expérience personnelle et professionnelle. Il faudrait, en effet, supprimer ce deuxième alinéa, la nouvelle disposition étant plus précise quant aux conditions d'accès. Ce nouvel article 41*quater*/1 est juste une extension de la portée de l'article 41*ter* qui est abrogé pour permettre la valorisation à toutes les années d'études et un repositionnement dans la liste des articles, pour qu'il soit englobé dans la portée de l'article 41*quinquies* ».

L'article 21 de l'avant-projet, qui renvoie aux dispositions des articles 41*quater* et 41*quater*/1 sera adapté en conséquence.

2. Par ailleurs, la déléguée à précisé au sujet de l'alinéa 3 en projet :

> « (…) il faut distinguer les conditions générales d'accès aux études d'une possible épreuve de valorisation. En effet, le CGP pourrait estimer, sans tenir d'épreuve, que telle ou telle expérience personnelle ou professionnelle vaut pour tel ou tel crédit. *A contrario*, si un certain laxisme devait être constaté, le Gouvernement pourrait prendre un arrêté prévoyant l'organisation d'épreuves de valorisation. La formule reprise est celle utilisée à l'article 41*ter* qui sera abrogé ».

Cette explication mérite de figurer dans le commentaire des articles.

Article 28

À l'alinéa 2 de l'article en projet, il conviendrait de préciser, à tout le moins dans le commentaire de l'article, ce qu'il y a lieu d'entendre par « la preuve formelle et authentique de cette capacité de poursuite d'études doctorales dans le système d'origine ».

Par ailleurs, compte tenu de l'utilisation du mot « notamment », le commentaire de l'article sera complété par quelques exemples pouvant constituer les éléments motivant l'admission aux études visées à l'alinéa 1er en projet. Si l'intention de l'auteur du projet est au contraire que la motivation de l'admission peut uniquement se fonder sur « la preuve formelle et authentique évoquée ci-dessus, le mot « notamment » doit être omis.

Article 29

La disposition en projet impose aux autorités académiques de veiller à ce que les programmes des études respectent la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.

À propos d'une disposition similaire de l'avant-projet de décret flamand 'betreffende het onderwijs XXI' [3], la section de législation du Conseil d'État, dans son avis 49.361/1 [4], a formulé l'observation suivante :

> "1. Artikel 5 van het decreet van 30 april 2004 betreffende de flexibilisering van het hoger onderwijs in Vlaanderen en houdende dringende hogeronderwijsmaatregelen wordt door artikel V.50 aangepast ingevolge opmerkingen van de Europese Commissie.
>
> Het is echter de vraag of met artikel V.50 van het ontwerp tegemoet wordt gekomen aan de eisen van de Europese Commissie. Met de ontworpen bepaling wordt de bestaande toestand eigenlijk bevestigd, in die zin dat het aan de instellingen zelf toekomt om te oordelen of hun opleiding wel beantwoordt aan de eisen van

[3] À savoir l'article V.50 de l'avant-projet, qui était rédigé comme suit :
"Aan artikel 5 van hetzelfde decreet wordt een vierde lid toegevoegd, dat luidt als volgt:
'Voor wat betreft de toegang tot de beroepen van arts, huisarts, verantwoordelijk algemeen ziekenverpleger, tandarts, dierenarts, vroedvrouw, apotheker en architect leeft het Instellingsbestuur bij de vaststelling van het opleidingsprogramma de vereisten na bepaald in de Europese richtlijn 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties. De instellingsbesturen geven in hun onderwijsregeling duidelijk aan hoe zij in hun opleidingsprogramma's beantwoorden aan de voorwaarden uiteengezet in de Richtlijn.
De Vlaamse Regering publiceert de Europese richtlijn 2005/36/EG van 7 september 2005 betreffende de erkenning van beroepskwalificaties, inclusief de bijlagen in het Belgisch Staatsblad' ".

[4] Avis 49.361/1 donné le 31 mars 2001 sur un avan-projet devenu le décret du 1er juillet 2011 'betreffende het onderwijs XXI' (*Parl.St.*, Vl. Parl., 2010-2011, nr. 1082/1, blz. 291).

richtlijn 2005/36/EG [5]. Het is precies dat principe dat door de Europese Commissie in vraag werd gesteld. Uit de parlementaire voorbereiding van het decreet van 9 juli 2010 betreffende het onderwijs XX - dat artikel 5 van het flexibiliseringsdecreet wijzigde - blijkt immers dat de Europese Commissie vindt dat de (vroegere) bepaling – '[b]ij de vaststelling van het opleidingsprogramma houdt het instellingsbestuur rekening met de bij of krachtens de wet, het decreet of de Europese richtlijn vastgelegde voorwaarden die de toegang tot bepaalde ambten of beroepen reguleren' - te weinig garanties bood dat de instellingen dat ook effectief uitvoeren en in de praktijk brengen [6]. Ook de nieuwe bepaling lijkt terzake onvoldoende garanties te bieden".

La même observation vaut en l'espèce.

Il convient dès lors, pour assurer la correcte transposition des dispositions de la directive 2005/36/CE relatives aux conditions de formation, que le législateur décrétal précise lui-même quelles sont les exigences minimales que devront respecter les programmes d'études des formations concernées par cette directive.

En tout état de cause, il convient d'introduire une nouvelle disposition dans le projet indiquant que celui-ci transpose partiellement ladite directive [7].

Article 31

L'article 31 complète l'article 79 du décret précité du 31 mars 2004 afin de préciser qu'en cas de réussite partielle, le solde des crédits doit être intégralement obtenu au cours de l'année d'études suivante « après valorisation par le jury de l'année ayant prononcé cette réussite partielle ».

Un tel ajout pose des difficultés et semble contraire à l'idée même de réussite partielle.

En effet, le fait de prévoir que les crédits restants de l'année d'études partiellement réussie doivent d'abord être valorisés par le jury de cette année, a pour conséquence que la réussite de ces crédits sera examinée séparément des crédits de l'année d'études dans laquelle l'étudiant est inscrit, par un jury différent de celui qui est censé attester de la réussite de l'année d'études à laquelle l'étudiant est inscrit. Ceci est en contradiction avec l'article 69 du décret précité du 31 mars 2004.

[5] In de ontworpen bepalingen wordt enkel verduidelijkt om welke opleidingen het gaat en om welke richtlijn.

[6] *Parl. St.*, Vl. Parl. 2009-2010, nr. 526/1, blz. 49.

[7] Voir l'article 63 de la directive 2005/36/CE précitée.

Par ailleurs, la question se pose de savoir ce qu'il se passerait dans l'hypothèse où un étudiant obtiendrait uniquement des cotes de 10 sur 20 pour les crédits restants. Si le jury de l'année partiellement réussie est habilité à examiner de manière isolée la valorisation de ces crédits – ce qui nécessiterait en outre une adaptation de l'article 77 du décret précité du 31 mars 2004 – l'étudiant n'aura pas la moyenne de 12 sur 20 nécessaire, alors qu'actuellement, un tel étudiant n'est pas préjudicié par des résultats de 10 sur 20 obtenus pour des crédits restants puisque ceux-ci sont examinés avec l'ensemble des autres crédits et que le seuil de réussite de 12 sur 20 de moyenne est calculé sur l'ensemble de tous les crédits.

D'une manière générale, imposer la valorisation séparée des crédits restants par le jury de l'année réussie partiellement avant de pouvoir se prononcer sur la réussite de l'année en cours semble contradictoire avec l'idée même de réussite partielle.

Selon le commentaire de l'article, cette disposition vise à « lever l'ambiguïté qui prévalait au sujet du jury responsable de l'évaluation du solde de crédits à réussir préalablement à la délibération de l'année suivante ». Il convient toutefois d'observer qu'en ce qui concerne le jury responsable, l'article 68 du décret précité du 31 mars 2004 prévoit que le jury comprend notamment l'ensemble des enseignants qui, au sein de l'institution, sont responsables d'un enseignement obligatoire au programme de l'année d'études et que les responsables des enseignements suivis au cours de l'année académique par au moins un étudiant régulièrement inscrit participent de droit à la délibération.

La section de législation du Conseil d'État n'aperçoit dès lors pas où se situe l'ambiguïté annoncée.

La modification en projet et son commentaire seront réexaminés en conséquence.

Article 32

La modification en projet a déjà été effectuée par l'annexe 1 du décret du 30 avril 2009 'portant création de nouvelles formations dans les hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française et portant diverses mesures en matière d'enseignement supérieur', dont l'entrée en vigueur est identique à celle prévue par l'article 80 de l'avant-projet.

L'article 32 sera dès lors omis.

Articles 56 et 57

Le Conseil d'État n'aperçoit pas la raison pour laquelle, à l'article 35, alinéa 2, 5°, du décret du 20 juin 2008 'relatif aux membres du personnel administratif des Hautes Écoles, des Écoles supérieures des Arts et des Instituts supérieurs d'Architecture organisés ou subventionnés par la Communauté française' qui précise les sanctions disciplinaires menant à une réduction de traitement en cas de suspension disciplinaire d'un membre du personnel, il n'est pas fait référence à la sanction disciplinaire de la mise en non activité disciplinaire, prévue à l'article 43, 5°, du même décret.

La même observation vaut pour la modification de l'article 36 de ce décret, prévue par l'article 57 de l'avant-projet de décret à l'examen.

Article 62

L'article 62 de l'avant-projet modifie l'article 27, § 1er, alinéa 4, de la loi du 27 juillet 1971 'sur le financement et le contrôle des institutions universitaires' afin de modifier les règles de financement s'appliquant dans l'hypothèse de la co-organisation d'études par plusieurs institutions conformément à l'article 29, § 2, du décret précité du 31 mars 2004.

La question se pose de savoir pourquoi une modification du même type n'est pas prévue pour ce qui concerne les Hautes Écoles. L'article 5, alinéa 4, du décret du 9 septembre 1996 'relatif au financement des Hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française' est en effet une disposition similaire à l'article 27, § 1er, alinéa 4, de la loi précitée du 27 juillet 1971.

Article 63

L'article 63 de l'avant-projet complète l'article 5 du décret précité du 9 septembre 1996 afin de préciser les règles de prise en compte, pour le financement des Hautes Écoles, de l'étudiant qui bénéficie de l'étalement de ses études prévu par l'article 31, § 1er, du décret du 5 août 1995.

Une telle possibilité d'étalement étant également prévue pour les étudiants universitaires par l'article 85 du décret précité du 31 mars 2004, la question se pose de savoir pourquoi une règle similaire à la disposition en projet n'est pas prévue en ce qui concerne le financement des universités.

Article 68

L'article 68 modifie l'article 2 du décret du 19 mai 2004 'instituant un Fonds d'aide à la mobilité étudiante au sein de l'espace européen de l'enseignement supérieur' afin de diviser ce fonds en deux parties, l'une destinée au cofinancement des mesures d'aide à la mobilité étudiante prévues par l'Union européenne, l'autre destinée aux autres formes de mobilité. Il charge le Gouvernement de déterminer, chaque année, sur avis du Conseil supérieur de la mobilité, « la répartition relative de ces deux parts, sans que l'une d'elles puisse être inférieur à 20% ».

Afin de respecter l'article 24, § 5, de la Constitution ainsi que le principe de légalité en matière budgétaire, il conviendrait que les critères de répartition entre les deux parts du Fonds soient déterminés, dans leurs éléments essentiels, par le législateur décrétal lui-même.

Article 70

L'actuel article 4, alinéa 1er, du décret précité du 19 mai 2004 précise le montant minimum et le montant maximum des bourses de mobilité octroyées à tous les étudiants.

L'article 70 de l'avant-projet remplace cette disposition afin de ne plus fixer que le montant minimum des bourses de mobilité octroyées aux étudiants bénéficiant d'allocations d'études.

La question se pose de savoir si une telle mesure constitue un recul en matière de gratuité de l'enseignement et doit dès lors être examinée au regard des articles 2.1 et 13 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

À défaut de précisions quant au nouveau système mis en place (et, notamment, quant à la façon dont les deux parts du fonds vont être utilisées) et en raison de l'absence, tant dans l'actuel décret précité du 19 mai 2004 que dans les dispositions modificatives en projet, de critères objectifs d'attribution des bourses de mobilité [8], la section de législation n'est pas en mesure d'examiner cette question plus avant.

Il appartiendra à l'auteur de l'avant-projet de justifier, dans l'exposé des motifs, que les modifications qu'il prévoit ne méconnaissent pas l'obligation de tendre vers la gratuité d'enseignement qui découle des articles 2.1 et 13 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

[8] Voir à cet égard l'avis de l'Inspecteur des Finances 21 septembre 2011.

Articles 78 et 79

Les dispositions en projet ont pour objet de permettre aux membres du personnel de l'enseignement supérieur non universitaire de bénéficier de l'assistance juridique et psychologique prévue par l'article 28 du décret du 30 juin 1998 'visant à assurer à tous les élèves des chances égales d'émancipation sociale'.

La question se pose de savoir pourquoi cette extension n'est pas également prévue pour les membres du personnel de l'enseignement supérieur universitaire. Il convient d'être en mesure, dans le commentaire de l'article, de justifier cette différence de traitement au regard du principe d'égalité.

Par ailleurs, tels qu'ils sont rédigés, ces articles ne permettent plus d'appliquer l'article 28 du décret précité du 30 juin 1998 aux membres du personnel des établissements de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire.

À ce propos, la déléguée du ministre a proposé la rédaction suivante :

« Article 78. - L'article 1er du décret 30 juin 1998 visant à assurer à tous les élèves des chances égales d'émancipation sociale, notamment par la mise en œuvre de discriminations positives, modifié par le décret du 27 mars 2002, est complété par l'alinéa suivant :

L'article 28 s'applique également aux membres du personnel exerçant leurs fonctions dans l'enseignement supérieur non universitaire, visés par :

- le décret du 24 juillet 1997 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant et du personnel auxiliaire d'éducation des Hautes Écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française ;

- le décret du 20 décembre 2001 fixant les règles spécifiques à l'Enseignement supérieur artistique organisé en Écoles supérieures des Arts (organisation, financement, encadrement, statut des personnels, droits et devoirs des étudiants) ;

- le décret du 12 mai 2004 fixant le statut des membres du personnel administratif, du personnel de maîtrise, gens de métier et de service des établissements d'enseignement organisé par la Communauté française ;

- le décret du 20 juin 2008 relatif aux membres du personnel administratif des Hautes Écoles, des Écoles supérieures des Arts et des Instituts supérieurs d'Architecture organisés ou subventionnés par la Communauté ».

L'article 79 en projet, quant à lui, serait libellé comme suit :

« Article 79. – Dans l'article 28, alinéa 1er, du même décret, modifié par le décret du 27 mars 2002, les mots ', dans un établissement d'enseignement supérieur non universitaire' sont insérés entre le mot 'secondaire' et les mots 'et dans le centre' ».

Article 80

Cet article prévoit de fixer rétroactivement l'entrée en vigueur de plusieurs dispositions de l'avant-projet de décret.

Selon la Cour constitutionnelle,

« La non-rétroactivité des lois est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que le justiciable puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte est accompli.

La rétroactivité peut uniquement être justifiée lorsqu'elle est indispensable à la réalisation d'un objectif d'intérêt général. S'il s'avère en outre que la rétroactivité a pour effet que l'issue de l'une ou l'autre procédure judiciaire est influencée dans un sens déterminé ou que les juridictions sont empêchées de se prononcer sur une question de droit, la nature du principe en cause exige que des circonstances exceptionnelles ou des motifs impérieux d'intérêt général justifient l'intervention du législateur, laquelle porte atteinte, au préjudice d'une catégorie de citoyens, aux garanties juridictionnelles offertes à tous [9] ».

Il conviendra d'être en mesure de justifier que la rétroactivité prévue respecte les exigences rappelées ci-dessus.

---

[9] C.C., n°26/2009, 18 février 2009, B.13.

La chambre était composée de

Messieurs	Y.	KREINS,	président de chambre,
	P.	VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	M.	BAGUET,	
Monsieur	S.	VAN DROOGHENBROECK,	assesseur de la section de législation,
Madame	A.-C.	VAN GEERSDAELE,	greffier.

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

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

A.-C- VAN GEERSDAELE Y. KREINS