



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 55.944/2
du 28 avril 2014

sur

un projet d'arrêté de la Communauté française 'modifiant
l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du
20 avril 2007 fixant les règles de financement spécifiques des
formations continuées dispensées par les Universités et les
Hautes Écoles'

Le 2 avril 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Enseignement supérieur de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté 'modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 avril 2007 fixant les règles de financement spécifiques des formations continuées dispensées par les Universités et les Hautes Écoles'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 28 avril 2014. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAVEBECK, auditrice.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 avril 2014.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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 suivantes.

OBSERVATION GÉNÉRALE

L'arrêté en projet trouve son fondement juridique dans l'article 74, alinéa 6, deuxième phrase, du décret 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études', qui dispose comme suit :

« Le Gouvernement peut toutefois fixer des règles de financement spécifiques pour certaines [études de formation continue], après avis de l'ARES ».

Dans l'avis 53.475/2 donné le 26 juin 2013 sur l'avant-projet devenu le décret précité du 7 novembre 2013, la section de législation du Conseil d'État a fait l'observation suivante au sujet de cette disposition :

« L'article 24, § 5, de la Constitution dispose comme suit :

'L'organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret'.

Selon la Cour constitutionnelle,

'Cette disposition traduit la volonté du Constituant de réserver au législateur compétent le soin de régler les aspects essentiels de l'enseignement en ce qui concerne son organisation, sa reconnaissance et son subventionnement, mais elle n'interdit pas que des habilitations soient données sous certaines conditions à d'autres autorités.

Il ne résulte pas de l'article 24, § 5, de la Constitution que le législateur puisse seulement confier des compétences au gouvernement de communauté. Il peut également attribuer des tâches d'exécution ou un pouvoir de décision à d'autres autorités, pourvu qu'il n'excède ni ne viole à cette occasion le pouvoir qui lui est reconnu par la Constitution.

L'article 24, § 5, de la Constitution exige que ces compétences déléguées ne portent que sur la mise en œuvre des principes que le législateur décréte a lui-même adoptés. À travers elles, le gouvernement de communauté ou une autre autorité ne saurait remédier à l'imprécision de ces principes ou affiner des options insuffisamment détaillée' ¹.

En ce qu'elles ne fixent pas les principes essentiels, les habilitations suivantes ne répondent pas à ces conditions :

¹ Note de bas de page 23 de l'avis cité : Voir notamment C.C., n° 2/2006, 11 janvier 2006, B.14.1 à B.14.3.

[...] 4° l'article 69, alinéa 6, qui permet au Gouvernement de fixer des règles de financement spécifiques pour certaines études de formation continue ; » ².

L'attention de l'auteur de l'arrêté en projet est en conséquence attirée sur ce que celui-ci repose sur une base légale fragile, au regard de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle en la matière ³.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

DISPOSITIF

Article 1^{er}

L'article 1^{er} tend à remplacer l'un des visas du préambule de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 avril 2007 'fixant les règles de financement spécifiques des formations continuées dispensées par les Universités et les Hautes Écoles' afin de rendre compte d'une substitution de fondement juridique. L'article 20, alinéa 4, 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 constituait le fondement juridique de l'arrêté du 20 avril 2007, a en effet été abrogé par le décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études'. L'article 74 de ce décret peut être considéré comme le nouveau fondement juridique de l'arrêté précité du 20 avril 2007.

Il n'y a pas lieu toutefois de modifier le préambule de l'arrêté précité du 20 avril 2007. Une disposition modificative sert en effet à modifier le dispositif d'un texte, pas son préambule. Quant au souci de rendre compte d'une substitution de fondement juridique, il est rencontré par le fait que le préambule de l'arrêté en projet fera, lui, référence à l'article 74 du décret précité du 7 novembre 2013.

L'article 1^{er} sera dès lors omis.

Article 2

De l'accord du délégué du ministre, il convient d'indiquer plus précisément « au sens de l'article 74 du décret précité du 7 novembre 2013 (la suite comme au projet) ».

² *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2012-2013, n° 537/1, pp. 208-209.

³ Voir l'observation similaire formulée dans l'avis 40.532/2 donné le 29 mai 2006 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 9 juin 2006 'fixant les règles de financement spécifiques des formations continuées dispensées par les établissements d'enseignement supérieur' et dans l'avis 42.610/2 donné le 2 avril 2007 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 avril 2007 'fixant les règles de financement spécifiques des formations continuées dispensées par les Universités et les Hautes Écoles'.

Article 3

Interrogé sur la portée précise de l'article 2, 6°, k), en projet de l'arrêté précité du 20 avril 2007, et plus particulièrement sur les catégories d'enseignants concernées, le délégué du ministre a indiqué que « le point k concerne bien la formation des enseignants du secteur pédagogique (donc les enseignants d'enseignants) ».

Une telle précision mériterait de figurer dans la disposition en projet afin d'éviter toute confusion avec la formation continue des « enseignants » de l'enseignement fondamental et secondaire, qui fait l'objet d'une organisation et d'un financement bien spécifiques ⁴.

L'article 2, 6°, k), en projet sera modifié en conséquence.

Article 6

1. L'article 6 tend à modifier l'article 5 de l'arrêté précité du 20 avril 2007 afin de confier à l'ARES les missions autrefois à charge du CIUF. Parmi ces missions, l'article 5, alinéa 2, actuel habilite le CIUF, en vue de permettre la vérification des conditions prévues par l'arrêté, à établir un modèle de demande qu'il communique aux universités.

À propos de cette disposition, la section de législation a fait l'observation suivante dans l'avis 42.610/2 précité :

« Dans son avis 40.532/2, précité, la section de législation faisait cette autre observation, qui demeure également d'actualité :

'[...]'

La mission confiée au CIUF par l'arrêté en projet ne se limite toutefois pas à rendre un avis sur les demandes de financement des formations continuées.

En effet, l'arrêté en projet prévoit que le CIUF établit un modèle de demande de financement ⁵, transmet au Gouvernement un rapport de synthèse de toutes les formations continuées organisées par les institutions universitaires ⁶ et lui permet de proposer un élargissement de la liste des domaines répertoriés à l'article 2, 6°, à d'autres domaines dans lesquels des initiatives futures de formation continuée répondraient aux besoins tels que définis au 1° du même article ⁷.

L'établissement d'un modèle de [demande de] financement ne fait pas partie des missions confiées au CIUF par l'article 12 du décret du 9 janvier 2003 relatif aux

⁴ Voir le décret du 11 juillet 2002 'relatif à la formation en cours de carrière des membres du personnel des établissements d'enseignement fondamental ordinaire' et le décret du 11 juillet 2002 'relatif à la formation en cours de carrière dans l'enseignement spécialisé, l'enseignement secondaire ordinaire et les centres psychomédico-sociaux et à la création d'un institut de la formation en cours de carrière'.

⁵ Note de bas de page 4 de l'avis cité : Article 5 de l'arrêté en projet.

⁶ Note de bas de page 5 de l'avis cité : Article 8 de l'arrêté en projet.

⁷ Note de bas de page 6 de l'avis cité : Article 8 de l'arrêté en projet.

organes d'avis en matière de politique scientifique et universitaire et à la concertation entre les différents organes consultatifs de l'enseignement supérieur. Or, cet article n'habilite pas, pas plus que d'autres dispositions décrétales, le Gouvernement à compléter les missions ainsi définies⁸ ».

Le même raisonnement vaut pour ce qui concerne l'ARES. En effet, l'établissement d'un modèle de demande de financement ne fait pas partie des missions confiées à l'ARES par l'article 21 du décret précité du 7 novembre 2013. Ni cet article ni d'autres dispositions décrétales n'habilitent par ailleurs le Gouvernement à compléter les missions qui sont ainsi définies.

L'article 6 sera revu en conséquence.

2. La modification prévue à l'article 5, alinéa 1^{er}, constitue la première occasion de citer l'ARES dans l'arrêté précité du 20 avril 2007. Mieux vaudrait dès lors écrire « de l'Académie de Recherche et d'Enseignement supérieur, ci-après l'ARES ».

3. De l'accord du délégué du ministre, le terme « ligne » sera remplacé par le terme « phrase ».

La même observation vaut pour l'article 9.

Article 12

De l'accord du délégué du ministre, l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet sera fixée de manière identique à celle de l'article 74 du décret précité du 7 novembre 2013, à savoir « pour l'année académique 2014-2015 »⁹.

L'article 12 sera modifié en conséquence.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT

⁸ Note de bas de page 7 de l'avis cité : Voir en ce sens l'avis 39.921/2 donné le 8 mars 2006 sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'régulant les conditions d'octroi de moyens supplémentaires aux académies pour l'aide à la réussite'.

⁹ Voir l'article 171 du décret précité du 7 novembre 2013.