



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 56.717/2
du 14 octobre 2014

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté
française 'déterminant le mode de fonctionnement de la
Commission chargée de recevoir les plaintes des étudiants
relatives à un refus d'inscription'

Le 8 octobre 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Président et Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche et des Médias de la Communauté française, chargée de la Politique d'Aide aux personnes handicapées, de l'Action sociale, de la Famille et des Relations internationales à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'déterminant le mode de fonctionnement de la Commission chargée de recevoir les plaintes des étudiants relatives à un refus d'inscription'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 14 octobre 2014. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Martine BAGUET et Luc DETROUX, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAYEBECK, auditrice.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 14 octobre 2014.

*

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

« Cette urgence est motivée par l'entrée en vigueur le 14 septembre 2014 de l'article 97 du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, qui crée une Commission chargée de recevoir les plaintes des étudiants relatives à un refus d'inscription visé à l'article 96 du même décret.

Ladite Commission se substitue aux voies de recours existants jusqu'alors. Partant, il est donc impératif que les étudiants disposent, dans les meilleurs délais d'un recours devant cette Commission afin de pouvoir, le cas échéant, valider leur inscription pour l'année académique 2014-2015 ».

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o, 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.

OBSERVATIONS PRÉALABLES

L'article 97 du décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études' ne spécifie pas expressément la nature administrative ou juridictionnelle de la « commission chargée de recevoir les plaintes des étudiants relatives à un refus d'inscription ».

Il ressort en revanche sans ambiguïté de l'exposé des motifs du projet devenu le décret précité du 7 novembre 2013 que l'intention du législateur était de faire de cette commission une juridiction administrative¹. Les observations formulées par la section de législation à l'égard du présent projet tiennent compte de la volonté ainsi exprimée.

Toutefois, l'article 97, § 3, alinéa 4, deuxième phrase, du décret prévoit que, si la commission saisie d'une plainte contre un refus d'inscription n'a pas invalidé ce refus dans les quinze jours à dater de la réception de la plainte, la décision des autorités académiques devient définitive. Or, comme l'a jugé la Cour constitutionnelle, le fait pour le législateur d'attacher à l'inaction ou au silence de la juridiction qu'il charge de statuer dans un délai

¹ *Doc. parl*, Parl. Comm. fr., 2012-2013, n° 537/1, p. 14.

déterminé des conséquences défavorables aux droits de celui qui l'a saisie est incompatible avec la nature même d'un acte juridictionnel ².

Par ailleurs, compte tenu du délai qui séparera l'entrée en vigueur, le 14 septembre 2014, de l'article 97 du décret et l'entrée en vigueur de l'arrêté en projet, lequel ne peut en raison de son contenu même se voir reconnaître un effet rétroactif, des doutes surgissent quant à l'applicabilité même du système à l'année académique en cours, dès lors que l'on peut supposer que le délai de quinze jours prévu par l'article 97, § 3, alinéa 3, du décret pour introduire des recours devant la commission a déjà commencé à courir, à tout le moins pour certains étudiants.

Le Conseil d'État se demande s'il ne serait pas opportun que le Gouvernement prenne une initiative tendant à adapter l'article 97 du décret afin de tenir compte de ces deux observations préalables.

C'est sous ces réserves que le présent avis est donné.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. En tant que juridiction administrative, la commission est tenue au respect des droits de la défense et du débat contradictoire. Ceci implique que les documents dont elle a connaissance et sur lesquels elle compte se fonder pour motiver sa décision doivent être soumis à la contradiction des parties.

Le projet n'est pas suffisamment précis à cet égard. Mises à part l'obligation faite au requérant de transmettre une copie de sa requête à l'établissement d'enseignement supérieur concerné et la possibilité offerte à celui-ci de transmettre à la commission tout élément qu'il jugerait utile (article 7, alinéa 3, du projet), le projet est muet sur la manière dont différents éléments seront soumis à la contradiction des parties, tels que, justement, les éléments communiqués à la commission par l'établissement concerné (article 7, alinéa 3, du projet) ou les pièces supplémentaires communiquées par le requérant postérieurement à l'introduction de sa requête (article 9 du projet).

Quant aux pièces complémentaires que le secrétaire de la commission obtiendrait en exécution de l'article 12 du projet, la même disposition prévoit qu'une copie électronique est transmise au requérant et le cas échéant à l'établissement concerné au plus tard 48 heures avant la séance de la chambre compétente. Un tel délai relativement court ne permet pas de s'assurer que ces pièces pourront faire l'objet d'un débat contradictoire, d'autant moins que, selon l'article 13 du projet, il n'est pas prévu d'audience lors de laquelle les parties pourraient être entendues avant que la commission ou la chambre compétente ne statue.

² C.C., 27 mai 2008, n° 81/2008, B.73.1

Au vu de ces différents éléments, il convient de compléter l'arrêté en projet afin de mieux garantir la contradiction des débats entre les parties avant la décision de la commission.

2. Comme déjà relevé dans l'avis 53.475/2 donné le 26 juin 2013 sur l'avant-projet devenu le décret précité du 7 novembre 2013, l'organisation, la compétence et la procédure d'une juridiction administrative, en ce qu'elles participent de son « établissement », doivent être fixées par le législateur³, ce qui n'exclut pas des habilitations au Gouvernement pour autant que les règles essentielles soient déterminées par le législateur lui-même. L'habilitation faite au Gouvernement par l'article 97 du décret se limite à la détermination du mode de fonctionnement de la commission. À cet égard, plusieurs dispositions du projet d'arrêté posent des difficultés, ainsi qu'il sera exposé dans les observations particulières⁴.

PRÉAMBULE

Il résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État que la motivation de l'urgence figurant dans la demande d'avis pour solliciter la remise de l'avis dans les cinq jours ouvrables doit être reproduite dans le préambule de l'arrêté.

En l'espèce, le texte de cette motivation diffère dans le préambule par rapport à celui qui figure dans la demande d'avis.

Le préambule sera adapté de manière à reproduire la motivation de l'urgence figurant dans la lettre de demande d'avis.

DISPOSITIF

Article 2

En ce qui concerne la composition des chambres qui peuvent être créées au sein de la commission, l'article 2, alinéa 2, du projet ne se contente pas de paraphraser l'article 97, § 2, alinéas 1^{er} et 2, du décret précité du 7 novembre 2013⁵ mais il ajoute une règle supplémentaire, à savoir que « les membres étudiants doivent avoir déjà acquis au moins 60 crédits au cours de l'année précédente auprès d'un établissement d'enseignement supérieur de la Communauté française ».

³ *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2012-2013, n° 537/1, p. 230.

⁴ Voir plus particulièrement les observations sous les articles 2, 3 et 14 du projet.

⁵ Sur les raisons pour lesquelles il est recommandé d'éviter un tel procédé, voir *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 80.

Une telle exigence supplémentaire, qui a trait à la composition de la commission, ne peut trouver son fondement dans l'habilitation faite au Gouvernement de déterminer le mode de fonctionnement de celle-ci.

Par conséquent, l'article 2, alinéa 2, sera omis.

Article 3

L'article 3 prévoit que la commission établit un règlement d'ordre intérieur et un règlement de répartition des affaires, ce dernier pouvant fixer « les modalités des formalités à remplir par le requérant et par les établissements dans les procédures auprès de la Commission, sans que celles-ci ne puissent en aucune manière conduire à l'irrecevabilité d'un recours ».

Tant le règlement d'ordre intérieur que le règlement de répartition des affaires ne peuvent toutefois contenir que des dispositions visant à régler des aspects internes et en aucun cas des éléments obligatoires vis-à-vis des tiers⁶, tels que le requérant ou les établissements d'enseignement concernés.

L'article 3 sera revu en conséquence.

Article 6

La cause de défaut d'impartialité objective énoncée dans la deuxième partie de la disposition, portant sur le fait que les membres de la Commission seraient « parents ou alliés du requérant en ligne directe », devrait entraîner de plein droit l'obligation pour les personnes ainsi concernées de se déporter, indépendamment du fait que ce lien familial a été porté ou non « à la connaissance du Président », à l'instar de ce qui est prévu dans la première partie de la disposition, s'agissant de ceux qui « ont un intérêt personnel et fonctionnel à la contestation ».

Les mots « il e[s]t porté à la connaissance du Président qu' » devront en conséquence être omis.

⁶ Voir l'avis 53.941/AV/3 donné le 17 octobre 2013 sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté flamande du 4 avril 2014 'betreffende de organisatie en de rechtspleging van sommige Vlaamse bestuursrechtscolleges' (*Doc. parl.*, Vl. Parl., 2013-2014, n° 2383/1, p. 173).

Article 7

1. Dans l'alinéa 2, il est question de jours ouvrables. Cette dernière notion ne recevant aucune qualification juridique précise et l'arrêté ayant vocation à s'appliquer dans des contextes dans lesquels la notion de jour ouvrable peut varier, il conviendrait soit de la définir, soit, de préférence, de prévoir un délai calculé en « jours ».

La même observation vaut pour l'article 16.

2. En prévoyant au même alinéa 2, en sa première phrase, que, lorsque la notification du rejet du recours interne se fait par la poste, le point de départ du délai de recours est fonction de la réception du pli de notification du rejet du recours interne, le projet fait dépendre l'effectivité de ce point de départ de l'attitude du requérant, qui pourrait tarder à réceptionner l'envoi recommandé ou même ne pas le retirer auprès de la poste.

Il paraît préférable de prévoir, à l'instar de ce qui est écrit à l'article 53*bis*, 2°, du Code judiciaire, que le délai prend cours le troisième jour ouvrable qui suit celui où le pli recommandé a été remis aux services de la poste, sauf preuve contraire du destinataire.

3. La règle, énoncée à l'alinéa 3, selon laquelle le requérant doit adresser une copie de sa requête à l'établissement concerné, peut être la source de difficultés pratiques d'application lorsque le requérant ne procède pas à cet envoi, et ce d'autant plus qu'il n'est pas prévu de sanction au défaut de mise en œuvre de cette règle.

La question se pose de savoir s'il ne serait pas préférable de confier au secrétariat de la commission le soin de notifier le recours à l'établissement concerné.

Article 14

L'article 14, alinéa 2, du projet vise à préciser l'étendue du contrôle effectué par la commission : vérifier si les motifs de refus d'inscription sont fondés ou si des éléments invoqués par le requérant et qui sont de nature à influencer favorablement la demande d'inscription n'ont pas été pris en compte lors du recours interne.

L'habilitation faite au Gouvernement de déterminer le mode de fonctionnement de la commission ne lui permet pas de préciser l'étendue de la compétence de celle-ci. En vertu de l'article 97, § 3, alinéa 4, du décret précité du 7 novembre 2013, la commission est compétente pour invalider un refus d'inscription si et seulement si « des éléments de nature à influencer favorablement la demande d'inscription n'ont pas été pris en compte lors [du] recours interne ». Ce n'est qu'à travers ce contrôle que la commission pourrait – éventuellement – constater qu'un refus n'est pas fondé parce qu'il n'aurait pas pris en compte des éléments de nature à influencer favorablement la demande d'inscription.

L'alinéa 3, qui vise à expliciter l'interdiction, prévue par l'article 97, § 3, alinéa 4, du décret précité du 7 novembre 2013, de se prononcer sur les motifs académiques, appelle les mêmes critiques quant à l'absence de fondement juridique pour préciser la compétence de la commission.

Par conséquent, les alinéas 2 et 3 de l'article 14 du projet seront omis.

Article 16

Aucune disposition du projet ne garantit la publicité des décisions rendues par la Commission. Or, conformément à l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme⁷, une certaine publicité doit être garantie⁸.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Pierre VANDERNOOT

⁷ Sur l'applicabilité de cette disposition au contentieux du refus d'inscription, voir Cour eur. D.H., arrêt *Emine Araç c. Turquie* du 23 septembre 2008, §§ 14 à 26.

⁸ Telle que, par exemple, la publication dans un registre officiel, complémentairement à la possibilité de retirer une copie de la décision au secrétariat de la Commission.