



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 62.158/2
du 16 octobre 2017

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant les modalités d'introduction et d'examen des recours visés aux articles 7 et 17 du décret du 30 janvier 2014 relatif à l'enseignement supérieur inclusif'

Le 18 septembre 2017, 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 à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant les modalités d'introduction et d'examen des recours visés aux articles 7 et 17 du décret du 30 janvier 2014 relatif à l'enseignement supérieur inclusif'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 16 octobre 2017. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Luc DETROUX et Wanda VOGEL, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Bernadette VIGNERON, greffier.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAYEBECK, première auditrice.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 16 octobre 2017.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

En l'espèce, l'avis de l'ARES n'était pas requis. Il sera dès lors mentionné sous la forme d'un considérant.

Par contre, la proposition de la Commission de l'enseignement supérieur inclusif constitue une formalité obligatoire. Elle doit dès lors être mentionnée dans le préambule de l'arrêté en projet sous la forme d'un visa et non d'un considérant ¹.

Les alinéas 3 et 8 seront revus en conséquence.

DISPOSITIF

Articles 2 et 3

Les dispositions à l'examen se contentent de paraphraser les articles 7 et 17 du décret du 30 janvier 2014 'relatif à l'enseignement supérieur inclusif'. Bien qu'elles fassent référence à ces articles, ce qui évite tout doute quant à leur origine, ces dispositions n'ont pas d'autre objet que de rappeler le contenu des articles 7 et 17 du décret précité sans que ce rappel contribue à la clarté du dispositif. Dans ces conditions, elles doivent être omises ².

Article 4

1. La précision selon laquelle les recours sont introduits « dans les 5 jours ouvrables qui suivent la notification de refus formulée par l'établissement d'enseignement supérieur suite à l'exercice de la voie de recours interne » est inutile car elle figure déjà aux articles 7 et 17 du décret du 30 janvier 2014. Le rappel de dispositions législatives présente aussi l'inconvénient d'être de nature à induire en erreur sur la nature juridique exacte des dispositions en question.

¹ De l'accord de la déléguée du Ministre, seule la proposition du 27 mars 2017 sera mentionnée.

² *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 80.

Si l'auteur du projet estime néanmoins que la répétition de ces éléments est utile à la compréhension de la disposition en projet, il convient, afin de ne laisser subsister aucun doute quant à la nature de ces éléments, de les identifier expressément ³.

2. L'alinéa 2, qui vise à préciser le point de départ du calcul du délai de recours, prévoit que ce délai commence à courir le premier jour ouvrable qui suit la réception de la notification, tout en précisant ensuite que « la date de la poste ou d'envoi du courriel fai[t] foi ». Cette dernière précision suscite des difficultés au regard de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui consacre la théorie de la réception, selon laquelle les dispositions en vertu desquelles le délai pour accomplir certains actes prend cours le jour de l'envoi d'une décision sont contraires au principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination ⁴.

L'article 4 pourrait être complété par une disposition organisant, à l'instar de l'article 53bis du Code judiciaire, une présomption de réception de la notification à l'expiration d'un délai raisonnable (par exemple trois jours ouvrables) ouvert par cette notification.

L'alinéa 2 sera revu en conséquence.

Articles 6 et 7

1. Le 2° des articles 6 et 7 prévoit qu'« une lettre explicative à l'appui du recours » doit être jointe à la requête, laquelle, selon la phrase liminaire et le 1° de ces mêmes articles, doit « comprendre » notamment un « formulaire de contestation ».

Outre que l'on ne comprendrait pas pourquoi les motifs à l'appui du recours devraient figurer dans une « lettre » séparée de la requête, il apparaît des « formulaires de contestation » prévus par le 1° de ces dispositions et par les annexes I et II que ceux-ci aménagent déjà un espace pour la mention du « résumé du motif de la contestation ». Dès lors que ces « formulaires de contestation », dûment complétés, seront en réalité les « requêtes » introductives des recours ⁵, il serait préférable d'intituler ces formulaires « Requête introductive d'un recours dirigé contre [...] », de remplacer l'intitulé du cadre « Résumé du motif de la contestation » par les mots « Motif(s) du recours », d'omettre le 2° des articles 6 et 7 et de revoir ces dispositions en manière telle que les notions de « requête » et de « formulaire de contestation » se confondent. Le cadre « Motif(s) du recours » pourrait contenir la précision selon laquelle les développements de ces motifs peuvent figurer dans un document annexé au formulaire de requête.

³ Par exemple, en indiquant « conformément à l'article... ».

⁴ C.C., 12 novembre 2009, n° 178/2009, B.8.3.

⁵ En ce sens aussi, les mentions suivantes dans les « formulaires » : « J'introduis un recours à l'encontre [...] » et « je joins au présent recours [...] ».

2. Les dispositions à l'examen précisent notamment quelles sont les pièces du dossier qui doivent être transmises avec la copie de la demande de mise en place d'aménagements de cursus (3°). Or, l'article 6 du décret du 30 janvier 2014 précise déjà quels sont les documents qui doivent être joints à la demande.

La mention de ces documents sera dès lors omise des articles 6, 3°, et 7, 3°, des projets ⁶.

3. Au 4°, le sens des mots « datée et signée », s'agissant d'une copie, n'apparaît pas. L'exigence que la copie doive être « datée et signée » est de nature à rendre difficile, voire impossible, l'introduction du recours dans le délai prescrit.

Les mots « datée et signée » seront dès lors omis.

Article 7

Tel qu'il est rédigé, le 4° est peu compréhensible. Ce n'est pas une décision « relative au refus des autorités académiques de mettre fin de commun accord au plan d'accompagnement » qui sera contestée par un étudiant, mais très certainement la décision prise par les autorités de mettre fin unilatéralement au plan d'accompagnement. L'on n'aperçoit en effet pas concrètement dans quelle hypothèse un accord ne pourrait pas être trouvé avec l'établissement lorsque c'est l'étudiant qui souhaite mettre fin de manière anticipée au plan d'accompagnement.

La disposition sera réexaminée en conséquence.

Article 9

Les étudiants n'étant pas obligés de communiquer une adresse électronique ⁷, il convient de compléter l'article 9 afin de prévoir qu'à défaut d'adresse électronique, l'accusé de réception est envoyé à l'adresse postale communiquée par l'étudiant.

La même observation vaut pour l'article 12, alinéa 2.

Articles 10 et 11

Il est certes loisible au Gouvernement d'adopter des règles de fonctionnement interne de la commission telles que celles qui figurent aux articles 10 et 11 du projet, et ce sur la base de l'habilitation qui lui ont été conférées sur la base des articles 7 et 17 du décret du

⁶ En revanche, il se justifie, pour des motifs de clarté, de maintenir ces précisions dans les annexes.

⁷ Voir la note de bas de page 1 des annexes en projet, qui fait suite à la concertation avec les organisations représentatives des étudiants.

30 janvier 2014. Il veillera toutefois à cet égard à la cohérence entre ces règles et celles que la commission elle-même est habilitée à adopter avec l'approbation du Gouvernement sous la forme d'un règlement d'ordre intérieur conformément à l'article 25, alinéa 5, du même décret.

Article 12

L'article 12, alinéa 1^{er}, reproduisant en substance des règles énoncées par les articles 7 et 17 du décret, il y aurait lieu, pour les motifs exposés dans l'observation n° 1 formulée sur l'article 4, de préciser que cet alinéa est pris « conformément à » ces dernières dispositions décrétales.

Article 13

L'article 13 énonçant une règle qui va de soi, il sera omis.

ANNEXES

1. Les observations formulées ci-après sous les annexes le sont sous réserve de l'observation faite sous les articles 6 et 7 du projet.
2. La manière dont il est fait mention des décisions des autorités académiques devrait être plus précise afin que les étudiants ne perdent pas de vue que le recours auprès de la Commission ne peut être introduit qu'à l'encontre des décisions prises par les autorités académiques après que les voies de recours interne ont été épuisées.
3. Il n'est pas cohérent de prévoir de joindre au formulaire de recours « le présent formulaire de contestation dûment complété et signé ». Dans l'énumération des documents à joindre, la première puce sera dès lors chaque fois omise.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Bernadette VIGNERON

Pierre VANDERNOOT