

PARLEMENT
DE LA
COMMUNAUTÉ FRANÇAISE

SESSION 2022-2023

18 NOVEMBRE 2022

PROJET DE DÉCRET

MODIFIANT LE DÉCRET DU 7 NOVEMBRE 2013 DÉFINISSANT LE PAYSAGE DE
L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET L'ORGANISATION ACADÉMIQUE DES ÉTUDES
EN CE QUI CONCERNE LES HABILITATIONS

RÉSUMÉ

Dans le cadre d'une série de réformes de l'enseignement supérieur visant à mettre en œuvre la Déclaration de Politique Communautaire et ainsi à assurer la qualité de l'enseignement supérieur, son accessibilité, une meilleure utilisation des moyens publics et à réduire les effets négatifs de la concurrence entre les établissements d'enseignement supérieur, le présent projet de décret relatif aux habilitations vise à ce que le processus d'octroi de ces habilitations réponde aux objectifs suivants : favoriser les filières porteuses d'avenir répondant aux besoins socio-économiques des régions et permettant de rencontrer l'impact social de l'enseignement supérieur, constituer une plus-value en termes d'ouverture à des publics spécifiques, favoriser la bonne utilisation des moyens publics et les coorganisations pour l'organisation au sein d'un pôle. Ces critères d'octroi sont repris dans le présent projet de décret, lequel précise également, des éléments de procédure, telles que les modalités de dépôt de nouvelles habilitations, dans une optique de transparence et d'amélioration du processus de décision et de motivation de celles-ci. Enfin, un cadastre mis à jour chaque année permettra de supprimer, sauf justification des établissements concernés, les habilitations non activées depuis quatre ans.

TABLE DES MATIÈRES

Exposé des motifs.....	3
Commentaire des articles.....	6
Projet de décret modifiant le décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études en ce qui concerne les habilitations.....	9
Avant-projet de décret	12
Avis du Conseil d'Etat	15

EXPOSÉ DES MOTIFS

Lors de sa séance du 10 février 2022, le Gouvernement s'est entendu pour fixer les balises d'une série de réformes ambitieuses de l'enseignement supérieur visant à mettre en œuvre la Déclaration de Politique Communautaire et d'ainsi assurer la qualité de l'enseignement supérieur, son accessibilité, une meilleure utilisation des moyens publics et réduire les effets négatifs de la concurrence entre les établissements d'enseignement supérieur.

Dans cette perspective, le Gouvernement a sollicité l'avis de l'ARES concernant la régulation des habilitations afin que le processus d'octroi de ces habilitations réponde aux objectifs suivants : éviter les concurrences territoriales, favoriser les filières porteuses d'avenir répondant aux besoins socio-économiques des régions et permettant de rencontrer l'impact social de l'enseignement supérieur, favoriser la bonne utilisation des moyens publics et les coorganisations pour l'organisation au sein d'un pôle. Le Gouvernement a demandé à cet égard à l'ARES de lui proposer une formalisation de ces différents éléments dans le décret Paysage en vue de mettre en place un mécanisme d'octroi des nouvelles habilitations garantissant de rencontrer les objectifs de bonne utilisation des moyens publics et de lutte contre les concurrences territoriales.

Dans son avis n° 2022-16 du 30 juin 2022, l'ARES rappelle tout d'abord que le décret Paysage aborde à plusieurs reprises les habilitations, leurs objectifs et les critères à prendre en compte en vue de leur octroi, en particulier les articles 21, 2°, et 88, § 1er, alinéa 1er, lequel précise notamment que dans ses propositions d'habilitation, l'ARES justifie et garantit un équilibre collectif, en harmonie avec les demandes locales et les moyens humains, intellectuels, matériels et financiers disponibles, et évitant toute concurrence et redondance. L'avis de l'ARES sur les nouvelles habilitations se fonde notamment sur les compétences spécifiques existantes, sur les capacités d'accueil des étudiants et sur la cohérence globale de l'offre (en ce compris la mobilité entre les cursus) en évitant les concurrences stériles entre établissements et pôles académiques. Sur la base de ces balises décrétales, l'ARES a rédigé un document explicitant la procédure et les critères d'analyse des demandes d'habilitations, notamment la pertinence globale de la demande avec des critères précis comme la concurrence, la redondance, l'adéquation entre le projet et les ressources. Ces textes internes à l'ARES précisent le rôle de l'ARES et le travail effectué pour justifier le choix des habilitations. Ceci étant exposé, l'ARES formule quatre propositions à insérer dans le décret Paysage afin de rencontrer les objectifs déterminés par le Gouvernement.

Le présent projet de décret vise à concrétiser ces propositions.

Complémentairement à ce que prévoit déjà l'article 88, § 1er, il détermine ainsi que la création d'une nouvelle offre de formation doit répondre à au moins trois des critères suivants :

- 1° viser le développement de la science et des arts, conformément aux missions dévolues aux établissements d'enseignement supérieur ;
- 2° rencontrer un enjeu social;
- 3° répondre à une demande légale d'actualisation de la formation exigée par des instances nationales, européennes ou internationales ;
- 4° répondre à un besoin socio-économique ou culturel attesté par un ou plusieurs organisme(s) externe(s) ; il s'agit, entre autres, du développement d'une expertise de pointe requise par le monde professionnel ou la recherche ;
- 5° constituer une plus-value en termes d'ouverture à des publics spécifiques (inclusion sociale, recrutement international, adultes...).

Etant donné le rôle confié au Conseil d'orientation par le décret Paysage, il est également précisé que dans le cadre de l'analyse qui est faite par l'ARES, les avis du Conseil d'orientation doivent être pris en compte.

En ce qui concerne la procédure, il est prévu que l'ARES établisse des procédures qui permettent d'analyser en profondeur les demandes d'habilitations et, dans un souci de transparence, que celles-ci doivent être publiées sur le site internet de l'ARES, en ce compris les différentes échéances fixées. Par ailleurs, des éléments de procédure, telle que l'obligation de déclaration d'intention ou les différents acteurs amenés à être informés et à examiner les demandes sont précisés dans le dispositif décréteil.

Dans la même optique de transparence et d'amélioration du processus de décision et de motivation de celles-ci, il est également prévu de rendre obligatoire le vote nominatif au Conseil d'administration de l'ARES pour les décisions concernant les habilitations.

Le présent projet de décret prévoit également deux dispositions supplémentaires destinées à mieux encadrer la régulation des habilitations. Premièrement, dans une perspective d'éviter les concurrences stériles, il s'agit de permettre à l'université qui assure la co-présidence d'un pôle de remettre un avis lorsqu'une université sollicite une nouvelle habilitation, ou une haute école/école supérieure des Arts si l'habilitation appelle une codiplômation avec une université. Deuxièmement, le présent projet de décret vise à instaurer une disposition relative

aux habilitations dormantes qui n'ont pas été activées dans un délai de quatre ans, conformément à la Déclaration de Politique Communautaire.

Le projet a par ailleurs fait l'objet de l'avis n° 72.345/2 du Conseil d'Etat, donné le 9 novembre 2022, dont les remarques ont fait l'objet d'un suivi via des modifications apportées au dispositif ainsi que via des explications complémentaires dans le commentaire des articles.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article premier

L'article 1er introduit plusieurs modifications à l'article 88 du décret Paysage qui font suite à l'avis de l'ARES n° 2022-16 du 30 juin 2022. L'ajout prévu au 1°, b), vise à préciser que pour toute nouvelle demande d'habilitation et afin d'assurer la cohérence de l'offre et la bonne utilisation des moyens humains et financiers, l'ARES doit également analyser les passerelles existantes entre cursus, les passerelles qui sont activées et celles qui pourraient l'être au sein de l'offre existante. Ceci de façon à prendre en compte dans son avis l'ensemble des possibilités existantes et se positionner sur la nécessité de la nouvelle habilitation au regard de l'offre, des passerelles existantes ou à développer entre cursus déjà existants. En outre, à la suite de l'avis n° 72.345/2 (observation 1 sous les articles 2 et 3), une précision est apportée concernant le moment où les habilitations octroyées prennent effet. En pratique, les différents décrets qui modifient les annexes du décret « paysage » reprenant les habilitations octroyées sont adoptés au cours de l'année académique qui précède celle à partir de laquelle les formations sont effectivement organisées par les établissements. C'est d'ailleurs généralement la disposition fixant l'entrée en vigueur de ces décrets qui précise à quel moment les formations peuvent être organisées. Le texte en projet au 1°, a), vise à mieux traduire cette pratique que le libellé actuel.

Deuxièmement, complémentairement aux éléments d'analyse déjà fixés à l'article 88, § 1er, des critères d'examen des demandes sont ajoutés. Toute nouvelle formation devra ainsi répondre à au moins trois des cinq critères suivants : viser le développement de la science et des arts, conformément aux missions dévolues aux établissements d'enseignement supérieur, rencontrer un enjeu social (par exemple, l'interdisciplinarité, l'environnement/climat, l'économique, en ce compris l'économie circulaire et le numérique, ou le social, dont l'inclusion et l'égalité des genres), répondre à une demande légale contraignante d'actualisation de la formation exigée par des instances nationales, européennes ou internationales, répondre à un besoin socio-économique ou culturel attesté par un ou plusieurs organisme(s) externe(s), particulièrement pour le développement d'une expertise de pointe requise par le monde professionnel ou la recherche ou constituer une plus-value en termes d'ouverture à des publics spécifiques (notamment inclusion sociale, adultes en reprise d'études ou encore recrutement international.). Plusieurs de ces critères (enjeu social, besoin socio-économique) renvoient ainsi notamment à l'objectif de permettre de développer des formations vers des métiers en pénurie.

Par ailleurs, et conformément au même avis, il prévoit que l'ARES prenne en considération les avis rendus par le Conseil d'orientation dans le cadre de ses travaux. A cet égard, à la suite de l'avis 72.345/2 du Conseil d'Etat, il convient de préciser que

cette disposition n'a pas pour objectif de confirmer les missions d'avis déjà confiées au Conseil d'orientation par l'article 44 du décret « paysage », mais de préciser l'articulation entre ces avis et le suivi que l'ARES doit y apporter, à savoir prendre en compte ces avis dans le cadre de l'analyse des demandes d'habilitation.

Enfin, la disposition intègre un paragraphe 4 relatif aux habilitations dormantes non activées. Elle dispose que toute habilitation octroyée est mise en œuvre dans un délai de quatre ans. L'ARES est chargée d'établir un cadastre annuel des habilitations non activées et de soumettre au Gouvernement la liste des habilitations à retirer à partir de l'année académique 2024-2025. Des dérogations dûment justifiées peuvent être mentionnées dans cette liste, afin de ne pas mettre à mal des dispositifs prévus dans d'autres décrets (on songe particulièrement aux habilitations qui seront octroyées dans le cadre de la formation initiale des enseignants, qui seront activées dans un délai supérieur à 4 ans). La disposition a été précisée sur ce point, conformément à la remarque du Conseil d'Etat dans son avis 72.345/2 (observation 2 sous l'article 1er).

Art. 2

Cet article détermine certains principes et modalités relatifs à l'introduction des demandes d'habilitation, conformément à l'avis de l'ARES n° 2022-16 du 30 juin 2022. Il prévoit notamment que l'ARES détermine des procédures encadrant l'analyse des demandes. Ces procédures, en ce compris les échéances fixées, sont ensuite publiées sur le site internet de l'ARES afin d'en assurer la publicité. Différents éléments relatifs à la procédure sont par ailleurs déjà précisés dans le dispositif. Ainsi, préalablement à leur demande d'habilitation, les établissements sont tenus d'introduire une déclaration d'intention – dont le modèle sera fixé par le Gouvernement sur proposition de l'ARES -, lesquelles sont ensuite transmises aux Pôles académiques, aux chambres thématiques et à l'ensemble des établissements d'enseignement supérieur.

Ces différents éléments permettent de rencontrer le principe de légalité de l'article 24, § 5, de la Constitution, dont fait mention le Conseil d'Etat dans son avis 72.345/2.

Par la suite, les chambres thématiques examinent les déclarations d'intention sur la base d'un formulaire établi par le Gouvernement sur proposition de l'ARES. Ce formulaire devra notamment contenir une rubrique dans laquelle toute demande d'ouverture d'un master devra spécifier les passerelles possibles au départ de programmes de bachelier existants. Cet élément vise à permettre à l'ARES de mieux apprécier les possibilités de mobilité entre les cursus et, ainsi, la cohérence globale de l'offre de formation.

Concernant la remarque du Conseil d'Etat relative à la notion de « proposition », elle n'a pas été suivie dès lors que l'intention est bien de confier à l'ARES une prérogative de proposition et non d'avis.

Enfin, conformément à l'avis de l'ARES n° 2022-16 du 30 juin 2022, il est désormais prévu que les membres du conseil d'administration se prononcent par vote nominatif – et non secret - sur les décisions relatives aux habilitations dans une optique de transparence et d'amélioration du processus de décision et de motivation de celles-ci. Il est également prévu que l'avis de l'ARES doit être donné pour le 31 décembre au plus tard.

Cet article prévoit également la possibilité, pour l'université qui assure la coprésidence d'un pôle de remettre un avis lorsqu'une université sollicite une nouvelle habilitation, ou une haute école/Ecole supérieure des Arts si l'habilitation appelle une codiplômation avec une université. Cet avis est transmis au Gouvernement ainsi qu'à l'ARES et à l'établissement qui a sollicité la nouvelle habilitation, de manière à lui permettre, le cas échéant, de faire part de ses observations au Gouvernement.

Quant à l'observation du Conseil d'Etat relative à la portée de la disposition qui prévoit que le Gouvernement « se positionne » sur cette demande en motivant spécialement son choix, elle n'a pas pour but de déroger aux procédures actuelles d'adoption par le législateur décréteil des habilitations en matière d'enseignement supérieur, mais vise uniquement à préciser les contraintes qui pèsent sur le Gouvernement lorsque celui-ci est à l'initiative (ce qui est le cas le plus courant).

Enfin, il prévoit que l'ARES peut mettre en place des procédures simplifiées concernant la modification d'habilitations déjà octroyées, notamment en ce qui concerne le changement d'organisation horaire ou encore pour l'ouverture de nouvelles finalités spécialisées.

Art. 3

Cette disposition détermine l'entrée en vigueur du présent décret, laquelle est fixée au 1er mars 2023 afin de permettre à l'ARES et aux établissements concernés d'adapter leurs procédures concernant les habilitations à ouvrir à partir de l'année académique 2024-2025.

PROJET DE DÉCRET MODIFIANT LE DÉCRET DU 7 NOVEMBRE 2013 DÉFINISSANT LE PAYSAGE DE L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR ET L'ORGANISATION ACADÉMIQUE DES ÉTUDES EN CE QUI CONCERNE LES HABILITATIONS

Le Gouvernement de la Communauté française,

Sur la proposition de la Ministre de l'Enseignement supérieur ;

Après délibération,

ARRETE :

La Ministre de l'Enseignement supérieur est chargée de présenter au Parlement le projet de décret dont la teneur suit :

Article premier

A l'article 88 du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, les modifications suivantes sont apportées :

1° Au paragraphe 1er, l'alinéa 1er est complété par les phrases suivantes :

« A ce titre, il sera également tenu compte des possibilités de passerelles entre cursus existants. L'ARES se positionnera sur ces différents critères dans son avis. » ;

2° Au paragraphe 1er, deux alinéas rédigés comme suit sont insérés entre l'alinéa 1er et l'alinéa 2 :

« Complémentairement aux critères visés à l'alinéa 1er, la création d'une nouvelle offre de formation répond au moins à trois des critères suivants :

1° viser le développement de la science et des arts, conformément aux missions dévolues aux établissements d'enseignement supérieur ;

2° rencontrer un enjeu social ;

3° répondre à une demande légale d'actualisation de la formation exigée par des instances nationales, européennes ou internationales ;

4° répondre à un besoin socio-économique ou culturel attesté par un ou plusieurs organisme(s) externe(s), particulièrement pour le développement d'une expertise de pointe requise par le monde professionnel ou la recherche ;

5° constituer une plus-value en termes d'ouverture à des publics spécifiques (notamment inclusion sociale et adultes en reprise d'études).

Dans le cadre de l'analyse des demandes, l'ARES veille en outre à prendre en compte les avis du conseil d'orientation. »

3° le même article est complété par un paragraphe 4 rédigé comme suit :

« § 4. Toute habilitation octroyée est mise en œuvre dans un délai de quatre ans. L'ARES établit annuellement un cadastre des habilitations non activées et soumet au Gouvernement la liste des habilitations à retirer, à partir de l'année académique 2024-2025. Des dérogations dûment justifiées peuvent être mentionnées dans cette liste. »

Art. 2

Le même décret est complété par un article 88/1 rédigé comme suit :

« Article 88/1.- § 1er Dans le cadre de l'analyse des demandes d'habilitation, l'ARES détermine des procédures qui veillent à respecter les objectifs visés à l'article 88, § 1er. Elles sont également publiées sur le site internet de l'ARES.

Sous peine d'irrecevabilité, les établissements d'enseignement supérieur sont tenus d'adresser une déclaration d'intention à l'ARES préalablement à toute demande d'habilitation, par voie électronique, en respectant les échéances déterminées par l'ARES, rendues publiques sur son site et actualisées annuellement. Sur proposition de l'ARES, le Gouvernement détermine un modèle de déclaration d'intention. Dès leur déclaration d'intention, les établissements veillent à prendre en compte le respect des critères visés à l'article 88, §1 et §2.

Après réception des déclarations d'intention, l'ARES en informe les Pôles académiques, les chambres thématiques et l'ensemble des établissements d'enseignement supérieur.

Sur proposition de l'ARES, le Gouvernement détermine un formulaire standardisé permettant aux chambres thématiques de procéder à l'examen de chaque type de demande. Ce formulaire reprend les objectifs et critères visés à l'article 88, § 1er, alinéa 1er.

Suite à leur examen par les chambres thématiques, les formulaires d'avis favorables et défavorables sont transmis au conseil d'administration.

Les membres du conseil d'administration votent nominativement sur la décision d'accorder l'habilitation. L'avis est adopté pour le 31 décembre au plus tard, et est ensuite transmis au Gouvernement.

§ 2. Lorsqu'une université sollicite une nouvelle habilitation, ou une haute école/école supérieure des Arts si l'habilitation appelle une codiplômation avec une université, l'université qui assure la co-présidence du pôle, au sens de l'article 57, alinéa 2, peut rendre un avis sur cette demande. Cet avis est motivé au regard des objectifs visés à l'article 88, §1er.

Dans cet avis, l'université peut demander la coorganisation de l'habilitation, recommander d'accepter la demande ou proposer le refus d'habilitation. Cet avis est transmis à l'ARES. L'avis de l'université qui assure la co-présidence du pôle est également transmis à part entière et en direct au Gouvernement. Le Gouvernement, le cas échéant après avoir reçu les observations en réponse de l'établissement sollicitant la nouvelle habilitation, se positionne sur celle-ci en motivant spécialement son choix sur la base de ces avis.

§ 3.- L'ARES peut définir des procédures simplifiées, par voie électronique, pour les ouvertures de nouvelles finalités spécialisées et de nouvelles options figurant sur les diplômes, les changements d'organisation horaire, ainsi que les demandes de modification de la composition du partenariat uniquement lorsque la cohabilitation conditionnelle n'est pas affectée par le retrait ou le remplacement d'un partenaire coorganisant. ».

Art. 3

Le présent décret entre en vigueur le 1er mars 2023.

Bruxelles, le

Le Ministre-Président,

P.-Y. Jeholet

La Ministre de l'Enseignement supérieur, de l'Enseignement de la Promotion sociale, des Hôpitaux universitaires, de l'Aide à la jeunesse, des Maisons de Justice, de la Jeunesse, des Sports et de la Promotion de Bruxelles,

V. Glatigny

AVANT-PROJET DE DÉCRET

Avant-projet de décret modifiant le décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études en ce qui concerne les habilitations

Le Gouvernement de la Communauté française,
Sur la proposition de la Ministre de l'Enseignement supérieur ;
Après délibération,

ARRETE :

La Ministre de l'Enseignement supérieur est chargée de présenter au Parlement le projet de décret dont la teneur suit :

Article 1^{er}. A l'article 88 du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, les modifications suivantes sont apportées :

1° au paragraphe 1^{er}, alinéa 1^{er}, les modifications suivantes sont apportées :

- a) les termes « avec effet pour l'année académique qui débute durant l'année qui suit celle de l'adoption du décret qui octroie ces habilitations » sont remplacés par les termes « avec effet, en principe, pour l'année académique qui suit celle durant laquelle est adopté le décret qui octroie ces habilitations » ;
- b) l'alinéa 1^{er} est complété par les phrases suivantes : « A ce titre, il sera également tenu compte des possibilités de passerelles entre cursus existants. L'ARES se positionnera sur ces différents critères dans son avis. » ;

2° au paragraphe 1^{er}, deux alinéas, rédigés comme suit, sont insérés entre l'alinéa 1^{er} et l'alinéa 2 :

« Complémentairement aux critères visés à l'alinéa 1^{er}, la création d'une nouvelle offre de formation répond au moins à trois des critères suivants :

- 1° viser le développement de la science et des arts, conformément aux missions dévolues aux établissements d'enseignement supérieur ;
- 2° rencontrer un enjeu social ;
- 3° répondre à une demande légale d'actualisation de la formation exigée par des instances nationales, européennes ou internationales ;
- 4° répondre à un besoin socio-économique ou culturel attesté par un ou plusieurs organisme(s) externe(s), particulièrement pour le développement d'une expertise de pointe requise par le monde professionnel ou la recherche ;
- 5° constituer une plus-value en termes d'ouverture à des publics spécifiques (notamment inclusion sociale et adultes en reprise d'études).

Dans le cadre de l'analyse des demandes, l'ARES veille en outre à prendre en compte les avis du conseil d'orientation. » ;

3° le même article est complété par un paragraphe 4 rédigé comme suit :

« § 4. Toute habilitation octroyée est mise en œuvre dans un délai de quatre ans. L'ARES établit annuellement un cadastre des habilitations non activées et soumet au Gouvernement la liste des habilitations à retirer, à partir de l'année académique 2024-2025. Lorsque des dérogations à la règle du retrait des habilitations non activées après quatre ans sont nécessaires à la mise en

œuvre d'autres dispositifs décrets, elles sont mentionnées dans la liste en précisant le motif du non-retrait. ».

Art. 2. Le même décret est complété par un article 88/1 rédigé comme suit :

« Article 88/1.- § 1^{er} Dans le cadre de l'analyse des demandes d'habilitation, l'ARES détermine des procédures qui veillent à respecter les objectifs visés à l'article 88, § 1^{er}. Elles sont également publiées sur le site internet de l'ARES.

Sous peine d'irrecevabilité, les établissements d'enseignement supérieur sont tenus d'adresser une déclaration d'intention à l'ARES préalablement à toute demande d'habilitation, par voie électronique, en respectant les échéances déterminées par l'ARES, rendues publiques sur son site et actualisées annuellement. Sur proposition de l'ARES, le Gouvernement détermine un modèle de déclaration d'intention. Dès leur déclaration d'intention, les établissements veillent à prendre en compte le respect des critères visés à l'article 88, §1^{er}, alinéas 1^{er} et 2.

Après réception des déclarations d'intention, l'ARES en informe les Pôles académiques, les chambres thématiques et l'ensemble des établissements d'enseignement supérieur.

Sur proposition de l'ARES, le Gouvernement détermine un formulaire standardisé permettant aux chambres thématiques de procéder à l'examen de chaque type de demande. Ce formulaire reprend les objectifs et critères visés à l'article 88, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2.

Suite à leur examen par les chambres thématiques, les formulaires d'avis favorables et défavorables sont transmis au conseil d'administration.

Les membres du conseil d'administration votent nominativement sur la décision d'accorder l'habilitation. L'avis est adopté pour le 31 décembre au plus tard, et est ensuite transmis au Gouvernement.

§ 2. Lorsqu'une université sollicite une nouvelle habilitation, ou une haute école/Ecole supérieure des Arts si l'habilitation appelle une codiplômation avec une université, l'université qui assure la co-présidence du pôle, au sens de l'article 57, alinéa 2, peut rendre un avis sur cette demande. Cet avis est motivé au regard des objectifs visés à l'article 88, §1^{er}.

Dans cet avis, l'université peut demander la coorganisation de l'habilitation, recommander d'accepter la demande ou proposer le refus d'habilitation. Cet avis est transmis à l'ARES ainsi qu'à l'établissement qui a sollicité la nouvelle habilitation. L'avis de l'université qui assure la co-présidence du pôle est également transmis au Gouvernement. Le Gouvernement, le cas échéant après avoir reçu les observations en réponse de l'établissement sollicitant la nouvelle habilitation, se positionne sur celle-ci en motivant spécialement son choix sur la base de ces avis.

§ 3. L'ARES peut définir des procédures simplifiées, par voie électronique, pour les ouvertures de nouvelles finalités spécialisées et de nouvelles options figurant sur les diplômes, les changements d'organisation horaire, ainsi que les demandes de modification de la composition du partenariat uniquement lorsque la cohabilitation conditionnelle n'est pas affectée par le retrait ou le remplacement d'un partenaire coorganisant. ».

Art. 3. Le présent décret entre en vigueur le 1er mars 2023.

Bruxelles, le

Le Ministre-Président,

Pierre-Yves JEHOLET

La Ministre de l'Enseignement supérieur, de l'Enseignement de la Promotion sociale, des
Hôpitaux universitaires, de l'Aide à la jeunesse, des Maisons de Justice, de la Jeunesse, des
Sports et de la Promotion de Bruxelles,

Valérie GLATIGNY

AVIS DU CONSEIL D'ETAT



CONSEIL D'ÉTAT section de législation

avis 72.345/2
du 9 novembre 2022

sur

un avant-projet de décret de la Communauté française
‘modifiant le décret du 7 novembre 2013 définissant le
paysage de l’enseignement supérieur et l’organisation
académique des études en ce qui concerne les habilitations’

Le 13 octobre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Communauté française de l'Enseignement supérieur, de l'Enseignement de la Promotion sociale, des Hôpitaux universitaires, de l'Aide à la jeunesse, des Maisons de Justice, de la Jeunesse, des Sports et de la Promotion de Bruxelles à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret 'modifiant le décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études en ce qui concerne les habilitations'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre le 9 novembre 2022. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Esther CONTI, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 novembre 2022.

*

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

FORMALITÉ PRÉALABLE

Il ressort de la délibération du Gouvernement du 13 octobre 2022 que la Ministre de l'Enseignement supérieur est chargée de recueillir l'avis du Conseil d'État sur l'avant-projet de décret à l'examen concomitamment à la concertation avec les organisations représentatives des étudiants.

Si le texte en projet était modifié pour tenir compte de cette concertation de manière telle qu'il contiendrait des éléments nouveaux qui n'auraient pas pu être examinés par la section de législation, il devrait à nouveau lui être soumis¹.

EXAMEN DU PROJET

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. L'article 88, § 1^{er}, alinéa 3, en projet du décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement et l'organisation académique des études' (ci-après : « le décret-paysage ») (article 1^{er}, 2^o, de l'avant-projet) est rédigé de la manière suivante :

« Dans le cadre de l'analyse des demandes, l'ARES veille en outre à prendre en compte les avis du conseil d'orientation ».

[‡] S'agissant d'un avant-projet de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ En ce sens, voir par exemple l'avis 69.080/2 donné le 20 avril 2021 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 6 mai 2021 'fixant les modalités d'organisation de l'examen d'entrée et d'accès aux études de premier cycle en sciences médicales et dentaires en vue de l'année académique 2021-2022' (<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69080.pdf>).

L'article 44 du décret-paysage contient les missions du conseil d'orientation en ce qu'il prévoit ce qui suit :

« Le Conseil d'orientation de l'ARES est chargé de remettre des avis au Conseil d'administration de l'ARES dans le but de contribuer à une meilleure organisation du système d'enseignement supérieur en Communauté française et une offre d'études la plus en harmonie avec les missions générales de l'enseignement supérieur, en fonction des réalités socio-économiques et socioculturelles et des besoins à long terme estimés en compétences intellectuelles, scientifiques, artistiques et techniques.

Il peut débattre de tous les sujets de nature à influencer l'avenir de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique en Communauté française ».

Interrogé sur la portée de l'article 88, § 1^{er}, alinéa 3, en projet par rapport à l'article 44 du décret-paysage, le délégué de la Ministre a répondu ce qui suit :

« À plusieurs reprises, le Conseil d'orientation s'est positionné sur des critères prioritaires (environnement/climat, inclusion sociale, égalité des genres, économique, numérique, économie circulaire, ...) qui permettent au CA de l'ARES d'apprécier la pertinence d'octroyer une habilitation, notamment dans son avis du 18 mai 2021. Cette prérogative se déduit de l'article 44 du décret Paysage. La formulation proposée vise à confirmer cette mission du Conseil d'orientation dans le cadre spécifique de la procédure d'octroi des habilitations ».

Il en résulte que l'article 88, § 1^{er}, alinéa 3, en projet du décret-paysage, fait double emploi avec l'article 44 du même décret et qu'il doit être omis.

2. Afin d'être conforme au principe de légalité consacré par l'article 24, ; § 5, de la Constitution, il y a lieu de compléter l'article 88, § 4, troisième phrase en projet, du décret-paysage (article 1^{er}, 4^o, de l'avant-projet) par un critère permettant de justifier les dérogations envisagées et de formuler en conséquence cette disposition comme suit :

« Lorsque des dérogations à la règle du retrait des habilitations non activées après quatre ans sont nécessaires à la mise en œuvre d'autres dispositifs décrets, elles sont mentionnées dans la liste en précisant le motif du non-retrait ».

L'article 1^{er}, 3^o, de l'avant-projet sera revu en ce sens.

Articles 2 et 3

1. Interrogé sur l'article 2 de l'avant-projet et en particulier sur le fait que la date choisie du 31 décembre au plus tard pour l'avis de l'ARES (article 88/1, § 1^{er}, alinéa 6, en projet) implique que la ou les nouvelles habilitations n'auront d'effet non pas l'année académique suivante (année d'adoption du décret) mais deux années académiques après cet avis – eu égard à la règle contenue dans la première phrase, non modifiée, de l'article 88, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, sur la date d'effet des habilitations –, le délégué de la Ministre a répondu ce qui suit :

« La lecture qui est faite du début de l'article 88 actuellement libellé : 'Les habilitations à organiser des cursus initiaux de premier et deuxième cycles et de bachelier de spécialisation peuvent être revues, sur proposition ou après avis de l'ARES, avec effet pour l'année académique qui débute durant l'année qui suit celle de l'adoption du décret qui octroie ces habilitations' ne correspond pas à la manière dont il a été appliqué jusqu'à présent.

En pratique, les différents décrets qui modifient les annexes du décret 'paysage' reprenant les habilitations octroyées sont en effet adoptés au cours de l'année académique qui précède celle à partir de laquelle les formations sont effectivement organisées par les établissements. C'est d'ailleurs généralement la disposition fixant l'entrée en vigueur de ces décrets qui précise à quel moment les formations peuvent être organisées.

La date du 31 décembre reprend la date actuellement pratiquée dans les faits par l'ARES pour permettre une organisation l'année académique suivante (soit en septembre n+1 pour un avis de l'ARES en décembre n) ».

L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que l'article 88, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du décret-paysage doit être soit appliqué soit modifié conformément à l'application que l'auteur de l'avant-projet entend lui donner.

L'article 88/1, § 1^{er}, alinéa 6, en projet du même décret sera au besoin revu en conséquence.

Étant donné que le choix de la date d'entrée en vigueur de l'avant-projet, fixé par l'article 3 de celui-ci au 1^{er} mars 2023, est lié, selon les explications transmises par le délégué de la Ministre, à la portée qui est donnée actuellement à l'article 88, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du décret précité, l'article 3 sera également réexaminé en conséquence.

Article 2

1. L'article 88/1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, et § 2, alinéa 1^{er}, en projet du décret-paysage fait référence aux objectifs visés à l'article 88, § 1^{er}.

Dans l'article 88/1, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, il est renvoyé aux critères de l'article 88, § 1^{er} et § 2.

L'article 88/1, § 1^{er}, alinéa 4, en projet énonce que le formulaire reprend les objectifs et critères visés à l'article 88, § 1^{er}, alinéa 1^{er}.

Comme en a convenu le délégué de la Ministre, les objectifs sont prévus en particulier dans l'alinéa 1^{er} de l'article 88, § 1^{er}. Pour les critères, il y a lieu de viser l'article 88, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, et non le paragraphe 2 de cette disposition.

L'article 2 sera revu en conséquence.

2. Les alinéas 2 et 4 de l'article 88/1, § 1^{er}, en projet du décret-paysage subordonnent l'exercice par le Gouvernement des habilitations qu'ils lui confèrent à une « proposition de l'ARES ».

Il est rappelé à cet égard que le pouvoir de celui qui dispose d'une compétence de proposition d'un acte devant être pris ensuite, sur la base de cette proposition, par l'organe habilité à adopter la réglementation, peut avoir été conçu par l'auteur de la norme prévoyant cette compétence de proposition en ce sens que non seulement l'autorité compétente pour adopter l'acte ne peut agir sans être saisie de la proposition mais qu'en outre, elle ne peut s'en écarter quant à son contenu, sauf à solliciter une nouvelle proposition.

Aux fins d'éviter toute difficulté sur ce point, il convient de limiter les prérogatives de l'ARES à l'exercice d'une compétence d'avis préalablement à l'adoption de la réglementation revenant au Gouvernement tout en prévoyant que l'ARES peut également remettre cet avis d'initiative. Ce dernier procédé permettrait à l'Institut d'initier l'adoption des réglementations envisagées, comme le prévoit l'avant-projet, tout en conservant au Gouvernement son pouvoir d'initiative et de modification ².

3. Aux termes de l'article 24, § 5, de la Constitution,

« [l']organisation, la reconnaissance ou le subventionnement de l'enseignement par la communauté sont réglés par la loi ou le décret ».

La Cour constitutionnelle a jugé ce qui suit au sujet de cette disposition :

« [Elle] 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.

² En ce sens, l'avis 69.166/4 donné le 10 juin 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 21 décembre 2021 'portant transposition du code des communications électroniques européen et modification de diverses dispositions en matière de communications électroniques', observation générale n° I, 3 (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 2256/1 pp. 331 et 332 ; <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69166.pdf>).

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 décretaal 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 »³.

En ce qu'elles ne fixent pas les principes essentiels, les habilitations conférées à l'ARES par les paragraphes 1^{er}, alinéa 1^{er}, et 3, en projet de l'article 88/1 du décret-paysage ne répondent pas à ces conditions.

4. Interrogé sur la portée des mots « à part entière et en direct » dans l'article 88/1, § 2, alinéa 2, troisième phrase, en projet, du décret-paysage (« L'avis de l'université qui assure la co-présidence du pôle est également transmis à part entière et en direct au Gouvernement »), le délégué de la Ministre sur l'article 88/1, § 2, alinéa 2, du décret-paysage a précisé qu'

« [i]l s'agit que l'université qui préside le pôle transmette directement un avis au Gouvernement, sans transiter par un autre interlocuteur, ni faire l'objet d'amendement ou d'avis. Cependant, le même avis est également communiqué à l'ARES et celle-ci rend son propre avis sur les demandes d'habilitations ».

Il en résulte que les mots « à part entière et en direct » apparaissent inutiles dans l'article 88/1, § 2, alinéa 2, troisième phase, en projet du décret du 7 novembre 2013 et ils seront omis.

5.1. L'article 88/1, § 2, alinéa 2, quatrième phrase, en projet précise que c'est « le cas échéant après avoir reçu les observations » de l'établissement demandeur de l'habilitation que le Gouvernement se « positionne ».

5.2. La disposition à l'examen présuppose logiquement que l'avis visé au premier paragraphe ait préalablement été transmis à l'établissement demandeur et que celui-ci ait disposé d'un délai pour formuler à son égard ses éventuelles observations.

Si telle est bien l'intention et aux fins de sécurité juridique, il conviendrait que le texte soit complété pour prévoir expressément cette transmission, ainsi que ce délai.

5.3. Cette disposition évoque par ailleurs le « positionnement » et la « décision » du Gouvernement sur la demande d'habilitation.

³ Voir notamment C.C., n° 2/2006, 11 janvier 2006, B.14.1 à B.14.3.

Toutefois, le projet ne semble pas vouloir déroger à la règle selon laquelle les habilitations sont octroyées par décret (article 86, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du décret-paysage). Or, pareil décret est l'œuvre collective du Gouvernement et du Parlement de la Communauté française ⁴ et, ainsi que l'a rappelé la Cour constitutionnelle ⁵, peut tout aussi bien être issu d'un projet gouvernemental que d'une initiative émanant d'un ou plusieurs membres du Parlement de la Communauté française ⁶.

La portée de la règle contenue par la dernière phrase de l'article 88/1, § 2, alinéa 2, en projet est, dans ce second cas de figure, obscure et doit donc être éclaircie.

Ces dispositions en projet seront complétées en conséquence, sauf à régler directement dans l'avant-projet les questions faisant l'objet des habilitations envisagées ⁷.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Esther CONTI

Pierre VANDERNOOT

⁴ Article 17 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

⁵ C.C., n° 53/2016, 21 avril 2016, B.75.2.1.

⁶ Article 132 de la Constitution.

⁷ En ce sens, l'avis 53.475/2 donné le 26 juin 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études' dit « décret-paysage », observation générale IV (*Doc. parl.*, Parl. Com. fr., 2012-2013, n° 537/1, pp. 196 et ss., <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53475.pdf>).