# CONSEIL D'ÉTAT
# section de législation

avis 74.331/2/V
du 11 septembre 2023

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'

‡LW-BCJXKBFDG-HEDDBUQ‡

Le 27 juillet 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Enseignement supérieur, de la Recherche scientifique, des Hôpitaux universitaires, de l'Aide a la jeunesse, des Maisons de Justice, de la Jeunesse et de la Promotion de Bruxelles de la Communauté française à communiquer un avis dans un délai de trente jours prorogé de plein droit [*] jusqu'au 12 septembre 2023, 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'.

L'avant-projet a été examiné par la deuxième chambre des vacations le 11 septembre 2023. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Christine HOREVOETS et Géraldine ROSOUX, conseillers d'État, Christian BEHRENDT, assesseur, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier.

Le rapport a été présenté par Julien GAUL, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 11 septembre 2023.

*

[*] Ce délai résulte de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, *in fine*, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973 qui précise que ce délai est prolongé de plein droit de quinze jours lorsqu'il prend cours du 15 juillet au 31 juillet ou lorsqu'il expire entre le 15 juillet et le 15 aout.

‡LW-BCJXKBFDG-HEDDBUQ‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, 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.

## EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

### Article 2

L'article 2 de l'avant-projet entend modifier l'article 14/1 du décret du 7 novembre 2013 'définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études' en manière telle qu'il disposera désormais :

> « Par établissement d'enseignement non reconnu, il y a lieu d'entendre tout établissement d'enseignement, institution, organisme ou association qui, sans être mentionné ni aux articles 10 à 13, ni dans une autre législation belge relative à l'enseignement supérieur, dispense des formations similaires à celles menant à un titre visé à l'article 15, § 1er, [alinéa 1er], 41°, organisées soit en région de langue française, soit en région bilingue de Bruxelles-Capitale pour autant que l'établissement dispense des activités exclusivement ou significativement en français ».

Les établissements d'enseignement non reconnus sont soumis à un certain nombre d'obligations que le décret du 7 novembre 2013 détermine.

L'article 14/6 en projet (article 6 de l'avant-projet) entend sanctionner pénalement certaines d'entre elles.

Le principe de légalité en matière pénale, qui découle de l'article 12, alinéa 2, de la Constitution, procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est punissable ou non. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation [1].

En l'espèce, il échet de constater que la notion de « formations similaires », laquelle est déterminante pour cerner ce qu'il convient d'entendre par un « établissement d'enseignement non reconnu », est insuffisamment précise au regard des exigences précitées.

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

[1] Voir, en ce sens, C.C, 22 septembre 2022, n° 109/2022, B.5.2.

‡LW-BCJXKBFDG-HEDDBUQ‡

Le commentaire de l'article énonce toutefois ce qui suit :

« La notion de formation similaire a été intégrée par cohérence avec la définition reprise à l'article 14 du décret 'paysage', ainsi que pour viser également les établissements qui sans se réclamer être des établissements d'enseignement supérieur utilisent néanmoins un lexique propre à l'enseignement supérieur (ECTS, cycle d'études, processus d'accréditation, délivrance d'un titre à résonnance d'enseignement supérieur, etc.) et organisent des formations dans les mêmes domaines que les établissements d'enseignement supérieur de la Communauté française ».

L'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que l'article 14 du décret du 7 novembre 2013 utilise les termes d'« activités similaires aux missions des établissements d'enseignement supérieur en Communauté française », lesquels sont à certains égards également peu précis [2], et non ceux de « formations similaires ». La question se pose en outre de savoir si la référence, dans le commentaire des articles, aux « domaines » de formation doit s'entendre comme étant les domaines énumérés à l'article 83, § 1er, alinéa 1er, du décret du 7 novembre 2013.

Compte tenu de ce qui précède, il appartient à l'auteur de l'avant-projet de déterminer, dans le dispositif, les critères permettant d'identifier ce qu'il convient d'entendre par « formations similaires », le cas échéant en reprenant les éléments figurant dans le commentaire de l'article, lesquels seront réexaminés à la lumière de l'observation qui précède.

L'article 2 de l'avant-projet sera revu en conséquence.

## Article 3

Comme la section de législation l'a relevé à de multiples reprises, l'article 69 de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles' s'oppose à ce que le législateur charge directement l'administration d'une tâche d'exécution.

Le décret doit habiliter le Gouvernement qui peut lui-même déléguer cette tâche.

L'article 3 sera revu en conséquence.

## Article 4

Le commentaire de l'article 4 énonce :

« Cette disposition vise :

1° à modifier le délai de notification en remplaçant la date butoir du 15 septembre de l'année en cours par celle du 15 avril de l'année précédente. La date

[2] Voir, en ce sens, l'avis n° 62.325/2/VR donné le 2 mai 2018 sur une proposition devenue le décret du 28 juin 2018 'modifiant le décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études et visant à la transparence des établissements non reconnus', observation n° 1 sous les articles 1er et 2, *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2016-2017, n° 523/2, pp. 2 à 13.

‡LW-BCJXKBFDG-HEDDBUQ‡

> du 15 septembre coïncide, en effet, avec la rentrée académique, ce qui est tardif par rapport à l'objectif d'information des étudiants préalablement à leur inscription ».

Contrairement à ce qui ressort du commentaire de l'article, la disposition en projet ne précise pas que la notification doit être effectuée au plus tard pour le 15 avril « de l'année précédente ».

Par ailleurs, la situation des établissements qui lanceraient pour la première fois leurs activités (par exemple, en date du 1er janvier ou du 1er septembre) n'est pas claire : ces établissements peuvent-ils commencer à exercer leurs activités, sans craindre d'être sanctionnés pénalement, alors qu'ils n'auraient pas encore effectué cette notification, laquelle doit, d'après le commentaire de l'article, être effectuée l'année « précédente » ? Sur ce point, l'attention de l'auteur de l'avant-projet est attirée sur le fait que l'article 24, § 1er, alinéa 1er, de la Constitution prohibe toute mesure préventive et que les établissements non reconnus jouissent de la liberté d'établissement, garantie par l'article 49 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et par la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur' [3].

L'article 4, 1°, de l'avant-projet sera revu à la lumière de cette observation.

## Article 6

L'article 14/6, alinéas 1er et 2, en projet énonce :

> « Est puni d'une peine d'emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de 5.000 à 15.000 euros ou d'une de ces peines seulement, l'établissement d'enseignement non reconnu, ou son représentant le cas échéant, qui utilise une des dénominations visées à l'article 14 ou qui ne respecte pas les obligations visées aux articles 14/3, §1er, et 14/4, § 1er.
>
> Sans préjudice de l'application de l'article 14/5, est puni d'une amende de 1.000 à 5.000 euros par étudiant inscrit, l'établissement d'enseignement non reconnu qui ne respecte pas l'une des obligations visées à l'article 14/4, § 2 ».

Interrogé sur le sens des mots « ou son représentant le cas échéant » figurant à l'article 14/6, alinéa 1er, en projet, le délégué de la Ministre a expliqué :

> « Les établissements non reconnus peuvent être constitués sous différentes formes juridiques de sorte qu'il n'est pas toujours aisé d'en déterminer les responsables et s'est vérifié par l'expérience de l'administration dans les différents dossiers poursuivis en justice. Nous avons ajouté 'ou son représentant le cas échéant' dans le cas où la structure juridique est telle qu'elle ne permet pas de pouvoir identifier l'entité

[3] Voir, en ce sens, l'avis n° 62.325/2/VR.

‡LW-BCJXKBFDG-HEDDBUQ‡

responsable de l'établissement privé. On se retournerait alors vers le représentant dans le cas où l'entité responsable ne serait pas identifiable ».

L'article 5 du Code pénal dispose ce qui suit :

« Toute personne morale est pénalement responsable des infractions qui sont intrinsèquement liées à la réalisation de son objet ou à la défense de ses intérêts, ou de celles dont les faits concrets démontrent qu'elles ont été commises pour son compte.

Sont assimilées à des personnes morales :

1° les sociétés simples ;

2° les sociétés en formation.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs des mêmes faits ou y ayant participé ».

Compte tenu de la rédaction de l'alinéa 1er en projet, l'emploi, dans cet alinéa, des mots « ou son représentant le cas échéant » n'a pas pour objet de déroger à ce que l'article 5, alinéa 3, du Code pénal énonce en substance.

L'auteur de l'avant-projet vérifiera toutefois s'il est bien dans son intention de ne pas mentionner le représentant de l'établissement à l'alinéa 2 de la disposition examinée.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE Bernard BLERO

‡LW-BCJXKBFDG-HEDDBUQ‡