



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 24 octobre 2003

CDL-AD (2003) 17

Avis n° 258 / 2003

Or. fr.

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

AVIS

**SUR LE TRANSFERT DE COMPETENCE
EN MATIERE D'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR
AU SEIN DE LA FEDERATION DE BOSNIE-HERZEGOVINE**

**Adopté par la Commission de Venise
lors de sa 56^e session plénière
(Venise, 17-18 octobre 2003)**

sur la base des observations de

M. Jean-Claude SCHOLSEM (Membre, Belgique)

I. Introduction

1. *En septembre 2003, le ministre des Affaires civiles de Bosnie-Herzégovine (B.-H.), le Professeur Safet Halilovic, a demandé à la Commission de Venise de préparer un avis sur les problèmes constitutionnels soulevés par la répartition des compétences en matière d'enseignement (et plus particulièrement en matière d'enseignement supérieur) au sein de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (F. B.-H.).*

2. *M. J-C Scholsem a été nommé rapporteur et a présenté des commentaires sur cette question. Le présent avis, élaboré à partir de ces commentaires, a été adopté par la Commission lors de sa 56^{ème} session plénière les 17-18 octobre 2003.*

II. Remarques liminaires

3. Dans sa lettre à la Commission, le ministre S. Halilovic explique qu'un important projet de loi-cadre en matière d'enseignement supérieur a été élaboré au niveau de la Bosnie-Herzégovine.

4. Ce projet, joint en annexe, a été rédigé en collaboration avec le Conseil de l'Europe qui joue un rôle moteur en ce domaine.

5. L'adoption de ce projet apparaît essentielle sous l'angle international, notamment en ce qui concerne la reconnaissance des diplômes (ratification de la Convention de Lisbonne). Elle est aussi importante, en ce qu'elle conditionne des aides de la Banque mondiale.

6. Aux yeux du ministre, un obstacle juridique s'oppose, dans l'état actuel des choses, à l'introduction de ce projet de loi auprès des autorités législatives de Bosnie-Herzégovine, à savoir la répartition interne des compétences en matière d'enseignement au niveau de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. A ce niveau, en effet, ce sont les cantons qui sont compétents, ce qui empêche de toute évidence une coopération entre les Entités et l'Etat de Bosnie-Herzégovine, telle qu'elle est envisagée par le projet de loi élaboré par le ministre.

7. C'est sur ce seul point que le ministre S. Halilovic interroge la Commission de Venise. Il ne soulève aucune difficulté constitutionnelle éventuelle quant au respect des compétences respectives de l'Etat et des entités fédérées. Ce point ne sera dès lors pas abordé dans le présent avis, bien qu'il semble également poser certaines questions qui mériteraient à elles seules une étude attentive.

8. Le présent avis fera d'abord le point sur les problèmes de compétence internes à la Fédération de Bosnie-Herzégovine en matière d'enseignement (III). Il envisagera ensuite la manière la plus adéquate de porter remède à ces problèmes (IV).

III. Compétences en matière d'enseignement au niveau de la Fédération de Bosnie-Herzégovine

9. La matière de l'enseignement ressortit sans nul doute possible à la compétence des cantons. Ceci résulte sans ambiguïté de l'article III-4 de la Constitution de la Fédération qui, tout en affirmant la compétence des cantons dans toute matière non expressément dévolue à la Fédération, leur attribue explicitement celle de la politique de l'enseignement « including

decisions concerning the regulation and provision of education » (art. III-4-(b)). Aucune distinction n'est faite selon le niveau d'enseignement et l'enseignement supérieur est donc inclus.

10. A cet égard, la Commission de Venise ne peut que regretter que le processus de révision de la Constitution de la Fédération, auquel la Commission a participé et qui a débouché sur certains résultats, n'ait pas été poursuivi (voir CDL (2000) 52, CDL (2000) 66 et CDL (2000) 67). En effet, parmi les amendements discutés à l'époque, mais non adoptés, figurait précisément la proposition de faire des éléments de base en matière d'enseignement une compétence conjointe de la Fédération et des cantons. La Commission se tient bien évidemment à la disposition des autorités de la Fédération pour poursuivre la réflexion entamée en 2000.

IV. Moyens de transférer la compétence en matière d'enseignement des cantons à la Fédération

11. Comme l'envisage le ministre S. Halilovic lui-même dans sa lettre à la Commission de Venise, deux moyens fondamentalement différents s'offrent en vue du nécessaire transfert de compétence en matière d'enseignement des cantons à la Fédération.

12. Il est possible d'envisager un transfert volontaire de la part des cantons, fondé sur le texte de la Constitution actuelle. On peut aller plus loin et proposer une révision de la Constitution de la Fédération¹.

13. En vertu de l'article V-2-(1) de la Constitution de la Fédération, chaque canton peut attribuer ses compétences (« confer its responsibilities ») soit à une municipalité ou ville, soit à l'autorité fédérale. On envisageait donc ici une action concertée des dix cantons qui délégueraient tous et de la même façon leur compétence en matière d'enseignement supérieur à la Fédération.

14. L'utilisation de cette voie paraît peu commode, puisqu'elle exige, à court terme – l'adoption du projet étant urgente –, une démarche parallèle et strictement identique des dix cantons. Elle exige, par exemple, que les dix cantons définissent de la même manière l'enseignement supérieur et les compétences qu'ils entendent transférer dans ce secteur.

15. En outre, le texte de l'article V-2-(1) de la Constitution de la Fédération peut soulever certaines questions. Bien que le texte ne le dise pas expressément, il semble nécessaire que le bénéficiaire du transfert de compétence (soit la municipalité ou la ville, soit l'autorité fédérale) l'accepte, ce qui, dans le cas présent, ne fait pas problème.

16. Mais quelle est la nature de ce « transfert » ? Le fait que le texte de l'article V-2-(1) ait été modifié par l'amendement constitutionnel XV peut susciter certaines interrogations. Dans le texte initial, on parlait (dans le texte en anglais) de « delegate or confer its responsibilities ». Dans la version actuelle, il est dit que « Each canton may confer its responsibilities ». Est-ce la compétence ou son simple exercice qui est ainsi conféré ? La

¹ L'idée d'une loi constitutionnelle a aussi été évoquée. L'adoption de cette "loi" serait soumise aux mêmes conditions de vote qu'une révision de la Constitution (majorité des deux tiers à la Chambre des représentants, majorité simple à la Chambre des Peuples, comprenant la majorité des délégués bosniaques et des délégués croates). On peut dès lors s'interroger sur la différence réelle entre les deux formules.

Commission pencherait plutôt pour la seconde solution. Il paraît que l'ordre constitutionnel de la répartition des compétences ne peut être altéré de manière définitive. En d'autres termes, il serait loisible à un ou plusieurs cantons de reprendre pour son propre compte l'exercice de la compétence dont l'exercice a été transféré à la Fédération. Même si la solution n'est pas certaine, ce risque fait planer sur cette voie juridique une incertitude majeure. Il en est d'autant plus ainsi que dans le projet de loi élaboré au niveau de la Bosnie-Herzégovine, une collaboration étroite et permanente est prévue entre l'Etat et les entités fédérées. Il convient donc que la Fédération de Bosnie-Herzégovine soit totalement assurée de sa compétence au niveau interne avant qu'une loi concrétise une collaboration organique à un niveau supérieur.

17. La Commission considère donc que, malgré sa lourdeur, une révision de la Constitution de la Fédération se recommande, en vue d'établir de manière nette, incontestable et irréversible, la compétence de la Fédération en matière d'enseignement supérieur. Ceci serait en outre peut-être l'occasion de repenser la problématique de la répartition des compétences entre les cantons et la Fédération, de manière plus globale en ce qui concerne l'enseignement en général. Les initiatives de 2000 allaient dans ce sens et envisageaient qu'au moins certains éléments de base en cette matière soient considérés comme des compétences conjointes de la Fédération et des cantons.

18. Quelle que soit la voie suivie (de préférence, une révision de la Constitution), une attention toute particulière devra être accordée aux aspects financiers du transfert de compétence opéré. Dans tous les Etats développés, l'enseignement représente un poste budgétaire très important. Régler la compétence en ce domaine (ou pour une partie de celui-ci, tel l'enseignement supérieur), sans en régler en même temps les aspects financiers risquerait de conduire à une situation chaotique.