



Strasbourg, 11 août 2017

Avis 891 / 2017

CDL-PI(2017)005
Or. angl.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

HONGRIE

AVIS PRÉLIMINAIRE

SUR
LA LOI XXV du 4 AVRIL 2017
PORTANT MODIFICATION
DE LA LOI CCIV DE 2011
SUR L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR NATIONAL

sur la base des observations de :

Mme R. KIENER (membre, Suisse)
M. B. VERMEULEN (membre, Pays-Bas)
M. D. FARRINGTON (expert, DGII, Conseil de l'Europe)

TABLE DES MATIÈRES

I. INTRODUCTION	3
II. REMARQUES PRELIMINAIRES	3
A. Contexte.....	3
1. Cadre constitutionnel et légal.....	3
2. Loi XXV de 2017 portant modification de la loi de 2011 sur l'enseignement supérieur.....	7
a. Nouvelles exigences pour les universités étrangères	7
b. Champ d'application	8
B. Champ d'application de l'avis	12
C. Normes.....	12
III. ANALYSE.....	16
A. Observations générales	16
1. Procédure d'adoption.....	16
2. Un nouveau cadre réglementaire pour les universités étrangères.....	18
3. Incidences sur les universités étrangères établies en Hongrie	20
a. Droits fondamentaux : garanties et implications.....	20
b. Nécessité et objectif de la nouvelle réglementation	21
Questions de proportionnalité.....	21
Questions liées à la sécurité juridique. Prévisibilité et attentes légitimes	23
B. Observations spécifiques. Nouvelles conditions introduites par la Loi.....	24
1. Obligation de conclure un accord international.....	24
2. Obligation d'assurer un enseignement supérieur dans le pays d'origine	27
3. Obligation d'utiliser des noms différents.....	28
4. Nouvelles restrictions concernant la coopération sur les programmes universitaires 29	
5. Obtention obligatoire d'un permis de travail	30
IV. CONCLUSION.....	31

I. Introduction

1. Le 27 avril 2017, dans sa Résolution 2162 (2017),¹ l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a demandé l'avis de la Commission de Venise sur la compatibilité avec les normes du Conseil de l'Europe de la loi XXV du 4 avril 2017 (ci-après « la Loi ») portant modification de la loi CCIV de 2011 sur l'enseignement supérieur national (CDL - REF (2017) 029).

2. La Commission de Venise a désigné Mme Regina Kiener, M. Ben Vermeulen et M. Dennis Farrington (expert du Service de l'éducation de la Direction générale de la démocratie (DGII) du Conseil de l'Europe) rapporteurs pour avis. Compte tenu de l'urgence de la question au regard des délais stricts imposés par la Loi, le Bureau élargi a autorisé les rapporteurs à envoyer un avis préliminaire aux autorités hongroises avant la session plénière d'octobre 2017 et à le publier.

3. Les 30 juin et 1^{er} juillet 2017, une délégation de la Commission de Venise, composée de Mme Kiener, de MM. Vermeulen et Farrington et accompagnée de M. Thomas Markert, directeur, secrétaire de la Commission de Venise, et de Mme Artemiza Chisca, chef de la Division des institutions démocratiques et des droits fondamentaux, s'est rendue à Budapest et a mené des consultations avec des représentants des autorités hongroises, des milieux universitaires, dont la Conférence des recteurs de Hongrie et l'Université d'Europe centrale, et des organisations de la société civile. La délégation de la Commission de Venise tient à remercier les autorités hongroises et les autres parties prenantes de leur excellente coopération au cours de la visite.

4. Le présent avis préliminaire a été élaboré sur la base de la traduction anglaise de la loi XXV du 4 avril 2017 portant modification de la loi CCIV de 2011 sur l'enseignement supérieur national et des autres documents mis à disposition par les autorités hongroises. Il se peut qu'il contienne certaines inexactitudes dues à des erreurs de traduction.

5. *Établi sur la base des observations présentées par les rapporteurs, le présent avis préliminaire² a été envoyé aux autorités hongroises le ... 2017 et publié le même jour sur le site internet de la Commission de Venise. Il sera soumis à la Commission pour être entériné par cette dernière lors de sa 112^e session plénière qui se tiendra les 6 et 7 octobre 2017.*

II. Remarques préliminaires

A. Contexte

1. Cadre constitutionnel et légal

6. Les droits fondamentaux dans le domaine de l'éducation et des sciences sont énoncés aux articles X et XI de la Loi fondamentale hongroise de 2011, au chapitre « Liberté et responsabilité ». L'article X est libellé comme suit :

¹ Résolution 2162 (2017) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe : *Évolutions inquiétantes en Hongrie : projet de loi sur les ONG restreignant la société civile et possible fermeture de l'Université d'Europe centrale* (<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-fr.asp?fileid=23715&lang=fr>), paragraphe 11.

² Des avis préliminaires peuvent être émis en cas d'urgence dès lors que la situation au regard de la législation nationale l'exige (article 14a du Règlement intérieur de la Commission de Venise). Ils sont envoyés aux autorités (et rendus publics) avant d'être soumis à la plénière.

« (1) La Hongrie garantit la liberté de recherche scientifique et de création artistique, la liberté d'apprentissage en vue d'acquérir le plus haut niveau de connaissances possible et celle de l'enseignement, dans le cadre fixé par la loi.

(2) L'État n'est pas habilité à décider en matière de vérités scientifiques et les scientifiques ont le droit exclusif d'évaluer toute recherche scientifique.

La Hongrie garantit la liberté scientifique et artistique de l'Académie hongroise des sciences et de l'Académie hongroise des arts. Les établissements d'enseignement supérieur sont indépendants en matière de contenu et de méthodes de recherche et d'enseignement, seule leur organisation est régie par la loi. Le gouvernement fixe, dans le cadre d'une loi, les règles qui s'appliquent à la gestion des établissements d'enseignement supérieur et supervise leur gestion. »

7. L'article XI est libellé comme suit :

« (1) Tout citoyen hongrois a droit à l'instruction.

(2) La Hongrie garantit ce droit par le développement et la généralisation de l'enseignement public, par le biais de l'enseignement primaire gratuit et obligatoire, de l'enseignement secondaire gratuit et accessible à tous et de l'enseignement supérieur accessible à tous en fonction des aptitudes et d'un soutien financier, fixé par la loi, accordé aux personnes bénéficiaires de l'enseignement.

(3) Une loi peut associer l'aide financière accordée aux fins d'études supérieures à l'exercice pendant une durée limitée d'un emploi ou d'activités d'entrepreneur conformément au droit hongrois ».

8. En outre, l'article VIII paragraphe 2 de la Loi fondamentale reconnaît « le droit de créer des associations et d'y adhérer ».³

9. Parmi les autres dispositions constitutionnelles présentant un intérêt pour le présent avis figurent :

- l'article B (1) : « La Hongrie est un État de droit indépendant et démocratique » ;
 - l'article T (3) : « Une norme juridique ne peut être contraire à la Loi fondamentale » ;
 - l'article I (3) : « Les règles relatives aux droits et aux devoirs fondamentaux sont établies par la loi. Un droit fondamental ne peut être restreint, afin de faire valoir un autre droit fondamental ou de défendre un principe constitutionnel, que dans une mesure absolument nécessaire et proportionnelle au but à atteindre et dans le respect du contenu essentiel du droit fondamental.
- (4) Les sujets de droit, créés en vertu de la loi, jouissent des droits fondamentaux et accomplissent les devoirs qui, de par leur nature, ne s'appliquent pas seulement aux personnes physiques ».

10. Jusqu'en avril 2017, l'accréditation et le fonctionnement des établissements étrangers d'enseignement supérieur en Hongrie étaient régis par la loi CCIV de 2011 sur l'enseignement supérieur national (loi sur l'enseignement supérieur de 2011, ci-après « la LES de 2011 »),⁴ qui avait elle-même remplacé la loi de 2005 sur l'enseignement supérieur.

³ La jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Hongrie indique que le droit à la liberté d'association « concerne avant tout le choix de l'objectif ainsi que la liberté d'établissement d'une organisation dans un but précis, l'adhésion volontaire à celle-ci et la possibilité d'un départ volontaire ». (Cour constitutionnelle hongroise, Décision n° 22/1994, paragraphe 128.)

⁴ Voir notamment l'article 76

(http://www.mab.hu/web/index.php?option=com_content&view=article&id=336&Itemid=677&lang=en, site web de la commission hongroise d'accréditation, consulté le 4 août 2017)

11. La loi XXV de 2017 portant modification de la loi CCIV de 2011 sur l'enseignement supérieur (ci-après « la Loi ») a mis en place de nouvelles exigences plus contraignantes en matière d'accréditation et de fonctionnement des universités étrangères. Adoptée le 4 avril 2017, elle a été promulguée le 10 avril 2017. Le calendrier a été établi comme suit : **11 avril 2017** – entrée en vigueur, avec des exceptions, voir article 8(1) de la Loi ; **1^{er} septembre 2017** – entrée en vigueur de certaines dispositions, article 8(2) de la Loi ; **11 octobre 2017** – date butoir pour se conformer à l'obligation de la conclusion de l'accord préliminaire du gouvernement central dans le cas des états fédéraux dans un délai de six mois à compter de l'entrée en vigueur, voir article 4(1) de la Loi ; et **31 décembre 2017** – date butoir pour se conformer à l'obligation de la conclusion d'un accord international et à celle imposant que l'université étrangère assure effectivement un enseignement supérieur dans le pays où elle a son siège (obligation dite du « campus », examinée ci-dessous), voir article 4(1) de la Loi ; ainsi que la suppression de l'article 104(7) alinéa (ba), autorisant les ressortissants de pays tiers à travailler dans des établissements d'enseignement supérieur sans permis de travail, voir article 7(b) de la Loi.

12. Selon les explications officielles,⁵ l'adoption de la Loi fait suite aux conclusions des autorités éducatives hongroises qui ont examiné la situation des universités étrangères à l'automne 2016 et relevé des incohérences et de graves irrégularités dans leur fonctionnement.⁶ Il était en outre précisé que le nouveau cadre réglementaire visait à répondre à des impératifs politiques plus larges liés à la création et au fonctionnement des établissements étrangers d'enseignement supérieur en Hongrie, notamment en matière de

« (1) Un établissement étranger d'enseignement supérieur peut proposer un cursus sanctionné par un diplôme sur le territoire hongrois dès lors qu'il a le statut d'établissement d'enseignement supérieur reconnu par l'État dans son pays d'origine, que le cursus dispensé sur le territoire hongrois (et le diplôme sanctionnant sa réussite) équivaut à un cursus menant à un titre universitaire (diplôme) reconnu par l'État, et que son activité a été autorisée par les autorités éducatives [...].

(2) La délivrance de l'autorisation d'exploitation peut être refusée sur avis d'un expert obtenu par les autorités éducatives auprès de l'organisme d'accréditation des établissements d'enseignement supérieur s'il est attesté que le cadre de fonctionnement et d'enseignement propre au pays d'origine diffère de manière significative de celui qui s'applique en Hongrie. L'avis de l'expert doit porter sur les ressources humaines, les conditions matérielles et la qualité du cursus concerné.

(3) L'autorisation d'exploitation peut être refusée au motif que les études suivies attestées par le diplôme étranger ne peuvent être reconnues en Hongrie. Les établissements étrangers d'enseignement supérieur titulaires d'une licence d'exploitation sont reconnus par les autorités éducatives. Le ministre exerce les pouvoirs qui lui sont conférés par les articles 65 et 66 sur le fonctionnement des établissements étrangers d'enseignement supérieur. Les autorités éducatives réexaminent les licences d'exploitation au minimum tous les cinq ans [...].

[...]
6) Les établissements étrangers d'enseignement supérieur qui délivrent un diplôme étranger, conformément au paragraphe (1), peuvent s'établir et exercer leur activité en Hongrie dans le cadre d'un accord international. Les autorités éducatives reconnaissent ces établissements d'enseignement supérieur d'office, sauf disposition contraire dans l'accord international promulgué dans une loi [...].

[...]
(8) Les établissements d'enseignement supérieur visés dans le présent article sont tenus de s'enregistrer dans le système d'information de l'enseignement supérieur et de l'alimenter en données. Les autorités éducatives tiennent un registre des établissements étrangers d'enseignement supérieur autorisés à exercer leur activité en Hongrie, publié en décembre de chaque année au Journal officiel hongrois et sur le site internet du ministère placé sous l'autorité du ministre ».

L'article 77 s'applique aux établissements qui ont leur siège dans un État appartenant à l'EEE.

⁵ Voir ministère hongrois des Ressources humaines, communiqué de presse du 4 avril 2017

(<http://www.kormany.hu/en/ministry-of-human-resources/news/the-legislative-amendment-serves-the-interests-of-hungary-and-the-hungarian-people>).

⁶ Voir Report for the Government on the operation of foreign institutions of higher education in Hungary publié en 2016, accessible à l'adresse suivante :

http://www.kormany.hu/download/2f2/01000/Jelente%CC%81s%20a%20ku%CC%88fo%CC%88di%20feIso%CC%8Boktata%CC%81si%20inte%CC%81zme%CC%81nyekro%CC%8BI_EN.pdf).

politique étrangère et de coopération internationale, ainsi qu'à des préoccupations de sécurité nationale⁷.

13. L'adoption de la Loi a suscité de nombreuses critiques, en Hongrie (des dizaines de milliers de personnes auraient notamment manifesté dans les rues de Budapest) et à l'étranger.⁸ Outre les critiques visant la procédure d'adoption et l'absence de possibilités de consultations appropriées avant l'adoption de la loi, la plupart des informations ont mis en lumière les préoccupations liées aux graves incidences des nouvelles conditions sur le fonctionnement, voire le maintien, en Hongrie, des établissements d'enseignement supérieur existants, et au premier chef l'Université d'Europe centrale, établissement d'enseignement universitaire supérieur de renom, respecté pour la qualité de son corps professoral et de l'enseignement qu'il dispense.⁹

14. Par ailleurs, le 27 avril 2017, sur la base d'une « *évaluation juridique approfondie de la loi hongroise sur l'enseignement supérieur* », la Commission européenne a engagé une procédure d'infraction à l'encontre de la Hongrie. D'après elle, « *la loi n'est pas compatible avec les libertés fondamentales du marché intérieur, notamment la libre prestation de services et la liberté d'établissement, ni avec la liberté académique, le droit à l'éducation et la liberté d'entreprise prévus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ni avec les obligations juridiques de l'Union au titre du droit commercial international* ». ¹⁰

15. Dans sa résolution du 17 mai 2017 sur la situation en Hongrie (2017/2656(RSP)), le Parlement européen a exhorté le gouvernement hongrois à « *suspendre immédiatement toutes les échéances dans la loi modifiant la loi sur l'enseignement supérieur national, d'entamer immédiatement un dialogue avec les autorités américaines compétentes en vue de garantir le fonctionnement à l'avenir de l'Université d'Europe centrale délivrant des diplômes reconnus par les États-Unis, ainsi que de s'engager publiquement à ce que cet établissement puisse demeurer à Budapest en tant qu'institution libre* ». ¹¹

16. De la même manière, dans sa Résolution 2162 (2017) adoptée en avril 2017 à l'égard de la Hongrie,¹² l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe invite le gouvernement hongrois à engager un dialogue ouvert au sujet de la nouvelle législation et à « *coopérer avec la Commission de Venise et à suspendre, dans l'attente de l'adoption de l'avis de cette dernière, la mise en œuvre de la loi portant modification de la loi sur l'enseignement supérieur national [...]* »

⁷ *General explanatory memorandum of the Government concerning the Law*, envoyé aux rapporteurs le 18 juillet 2017

⁸ Voir Résolution 2162 (2017) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe - [Évolutions inquiétantes en Hongrie: projet de loi sur les ONG restreignant la société civile et possible fermeture de l'Université d'Europe centrale](#), et le rapport connexe de la Commission des questions politiques et de la démocratie de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=23666&lang=FR>):

Voir également, la déclaration émise le 12 avril 2017 par l'Association européenne des établissements d'enseignement supérieur (<https://www.eurashe.eu/library/mission-phe/1704-EURASHE-statement-on-CEU.pdf>).

⁹ Les messages de solidarité et de soutien adressés à la CEU depuis l'adoption de la nouvelle réglementation témoignent du prestige de cet établissement sur la scène universitaire internationale, messages émanant aussi bien d'établissements universitaires internationaux de renom que de représentants des milieux universitaires hongrois ou étrangers, dont plusieurs lauréats du Prix Nobel (<https://www.ceu.edu>)

¹⁰ http://europa.eu/rapid/press-release_MEX-17-1116_en.htm

¹¹ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2017-0216+0+DOC+XML+V0//FR>.

¹² Voir note de bas de page 7.

2. Loi XXV de 2017 portant modification de la loi de 2011 sur l'enseignement supérieur

a. Nouvelles exigences pour les universités étrangères

17. Aux termes de la nouvelle réglementation, une université étrangère ne peut exercer ses activités en Hongrie (« *proposer des cursus d'enseignement sanctionnés par un diplôme sur le territoire de la Hongrie* ») que si :

- un accord international a été conclu entre le gouvernement hongrois et le gouvernement du pays où l'université a son siège : « *les Parties contractantes ont reconnu l'application obligatoire de l'accord international sur le soutien théorique de son fonctionnement en Hongrie, conclu entre le gouvernement hongrois et le gouvernement du pays où les établissements étrangers d'enseignement supérieur ont leur siège – dans le cas d'un État fédéral, le gouvernement central est par ailleurs tenu de reconnaître l'application obligatoire d'un accord international, sur la base d'un accord préliminaire conclu avec le gouvernement central en question* » (nouvel article 76 (1) (a)) ; aux termes du nouvel article 77 (2), cette obligation ne s'applique pas aux établissements d'enseignement supérieur dont le siège est établi dans un autre pays de l'Espace économique européen (EEE) ;
- elle est reconnue par le pays où elle a son siège comme un établissement d'enseignement supérieur et possède un campus dans son pays d'origine, autrement dit « *exerce ses activités dans le pays où elle a son siège et y dispense effectivement un enseignement supérieur* » (nouvel article 76 (1) (b)) ;
- son nom ne prête pas à confusion et se différencie clairement de ceux des autres établissements d'enseignement supérieur reconnus par l'État en Hongrie ou de tout autre établissement étranger d'enseignement supérieur exerçant ses activités en Hongrie (nouvel article 9 (2a) et (2b)).

18. De plus, l'ensemble du personnel enseignant originaire de pays non membres de l'EEE devra à l'avenir être titulaire d'un permis de travail, car la nouvelle Loi met fin à l'exemption qui s'appliquait, conformément à l'article 104 (7) alinéa (ba) de la LES de 2011, aux ressortissants de pays tiers recrutés aux fins d'exercer des activités éducatives, de recherche scientifique et artistiques.

19. Par ailleurs, la Loi modifie les conditions permettant aux universités étrangères de proposer des cursus d'études et les diplômes correspondants (reconnus par l'État étranger), par l'intermédiaire d'une université hongroise, sur la base d'un accord de coopération en matière de programme entre les deux universités (article 77(4) de la LES de 2011). Le nouveau cadre juridique met fin à cette possibilité pour les universités étrangères qui ont leur siège dans un pays de l'OCDE non membre de l'EEE.

20. Aux termes du nouvel article (115) 7, « *[l]es autorités éducatives retirent l'autorisation d'exploitation des établissements étrangers d'enseignement supérieur qui ne satisfont pas aux conditions et, à compter du 1^{er} janvier 2018, aucun étudiant ne sera autorisé à s'inscrire en première année d'études en Hongrie dans un établissement étranger d'enseignement supérieur, et prévoient que les cursus hongrois déjà en cours à la date du 1^{er} janvier 2018 pourront être menés à bien dans le cadre d'une suppression progressive, dans les mêmes conditions, mais au plus tard avant la fin de l'année universitaire 2020/2021* ». En d'autres termes, la licence d'exploitation sera retirée : (i) le 11 octobre 2017 dans le cas d'un État fédéral qui n'a pas compétence en matière d'éducation, si aucun accord préliminaire avec le gouvernement central de cet État n'a été conclu [nouvel article 115(7)]; (ii) le 1^{er} janvier 2018 si aucun accord international entre le gouvernement hongrois et celui de l'État d'origine n'a été conclu [nouvel article 76(1)(a)]; (iii) le 1^{er} janvier 2018 si l'établissement étranger

d'enseignement supérieur n'assure aucun service d'enseignement supérieur dans son pays d'origine [nouvel article 76(1)(b)].

b. Champ d'application

21. Selon des sources officielles, la Hongrie compte 24 universités étrangères. Officiellement, la Loi s'applique à l'ensemble de ces 24 universités, bien que les universités établies dans des pays de l'EEE ne soient pas visées par la plupart de ses dispositions ; concrètement cela signifie que seules 6 universités, ayant leur siège dans un pays n'appartenant pas à l'EEE, sont concernées par les modifications : trois universités enregistrées aux États-Unis, une en Chine, une dans le Royaume de Thaïlande et une en Malaisie.

22. Le libellé de la Loi est neutre et ne fait référence à aucun établissement d'enseignement supérieur en particulier. Les établissements existants ainsi que les nouvelles universités étrangères prévoyant de s'installer et d'exercer en Hongrie sont concernés au même chef par la nouvelle réglementation. Toutefois, comme évoqué plus haut, la Loi a suscité de nombreuses critiques d'observateurs nationaux et internationaux en cela qu'elle visait directement et spécifiquement l'Université d'Europe centrale (ci-après « la CEU »).

23. Il est indéniable que la CEU est directement concernée par les nouvelles dispositions : il s'agit en effet d'une institution située en dehors de l'EEE, dont le siège social est établi dans un État fédéral membre de l'OCDE (les États-Unis) qui ne dispose pas d'un campus dans son pays d'origine ; qui emploie du personnel enseignant non ressortissant de l'UE et dont le partenaire hongrois porte le nom correspondant à la traduction en hongrois de « Université d'Europe centrale » (Közép-európai Egyetem, KEE). Il convient par ailleurs de noter que le 4 avril 2017, dans une intervention lançant le débat sur le projet de loi portant modification de la loi sur l'enseignement supérieur au Parlement, évoquant les raisons motivant la nouvelle réglementation¹³, le ministre hongrois des Ressources humaines a nommé le fondateur, M. George Soros. Le ministre y a fait référence au moment d'évoquer les objectifs du projet de loi et de la nouvelle réglementation et les irrégularités mises au jour lors de l'évaluation des universités étrangères réalisée à l'automne 2016. Il a plus spécifiquement mentionné le statut juridique de la CEU qui, de par sa singularité, lui confère une position unique. Il pourrait par conséquent être utile d'examiner plus en détail le statut de la CEU.

L'Université d'Europe centrale et son double statut juridique

24. **L'Université d'Europe centrale (CEU)** est un établissement d'enseignement de renommée européenne et internationale, qui doit notamment sa réputation au fait qu'elle a formé d'éminents dirigeants et personnalités de la société civile originaires d'Europe et de pays en transition démocratique ainsi que de démocraties bien établies. Bien que les chiffres varient légèrement, la CEU accueille chaque année près de 1500 étudiants de plus de 110 pays, parmi lesquels environ 400 étudiants hongrois, et emploie du personnel enseignant de plus de 40 pays. Son excellence sur le plan académique lui permet de se classer parmi les meilleures universités du monde et de maintenir de fructueuses relations de coopération avec des établissements scientifiques et d'enseignement de premier plan partout dans le monde.¹⁴ Depuis sa création, la CEU a sans conteste contribué de manière significative à la vie universitaire et scientifique de la Hongrie.

¹³ <http://www.kormany.hu/en/ministry-of-human-resources/news/the-legislative-amendment-serves-the-interests-of-hungary-and-the-hungarian-people>

¹⁴ D'après les informations disponibles sur le site web de la CEU, celle-ci se classe parmi les 200 meilleures universités du monde dans huit disciplines, et parmi les 50 premières en sciences politiques et études internationales (<https://www.ceu.edu/>).

25. La CEU est un établissement d'enseignement supérieur privé, fondé en 1991 à Budapest, régi par une charte relevant du droit de l'État de New York. A la suite d'une évaluation académique menée par des experts à l'aune des normes d'enseignement de l'État de New York, le *Board of Regents of the New York State Education Department* (Conseil des régents du département de l'Éducation de l'État de New York) lui a délivré une charte, en vertu de l'article 210 de la loi sur l'éducation nationale.¹⁵ En ce qui concerne son fonctionnement sur le territoire hongrois, la CEU est accréditée par la *Middle States Commission on Higher Education*, laquelle est également l'organisme d'accréditation qui évalue toutes les universités américaines des « États du Centre » des États-Unis, et également des établissements comme l'Université de New York, l'Université Columbia, l'Université de Princeton, l'Université Johns Hopkins, ainsi que les universités américaines du Caire, de Beyrouth, de Paris, de Porto Rico et de Rome. La *Middle States Commission* assure un suivi permanent du fonctionnement de la CEU et procède tous les quatre ans à une évaluation générale sur la base des critères d'accréditation.

26. En 1995, la CEU a obtenu du ministère de la Culture et de l'Éducation l'autorisation d'exercer ses activités en Hongrie en tant qu'université étrangère, conformément à la Résolution n° 5563/94 du 5 janvier 1995. Cette licence d'exploitation a été modifiée conformément à la résolution ministérielle n° 2123-8/2005 du 18 avril 2005 autorisant le fonctionnement permanent de la CEU en Hongrie sous le nom d'« Université d'Europe centrale, New York ». Une *Déclaration* soutenant ses activités en Hongrie a été signée en avril 2004 par le gouverneur de l'État de New York et le Premier ministre hongrois de l'époque.

27. La CEU propose des cursus de troisième cycle (master et doctorat) en sciences sociales, sciences humaines, droit, gestion et politique publique. Tous les cursus universitaires proposés par la CEU sont étudiés et autorisés au cas par cas par le *Board of Regents* du département de l'Éducation de l'État de New York. Ils sont également enregistrés en Hongrie et validés par les autorités hongroises en tant que cursus de la CEU, en sa qualité d'université étrangère. Les étudiants qui suivent ces cursus obtiennent un diplôme américain. L'administration et le fonctionnement quotidien de la CEU en tant qu'université américaine doivent satisfaire aux obligations légales prescrites par la loi américaine et font l'objet d'un suivi régulier de l'agence d'accréditation américaine (cf. paragraphe 25). La CEU se définit elle-même comme une université américaine qui propose des cursus universitaires américains sanctionnés par des diplômes reconnus aux États-Unis et exerce ses activités en Hongrie en tant qu'université étrangère agréée. Du fait qu'elle est accréditée aux États-Unis, sa dénomination officielle est « CEU New York » (ci-après « CEU NY »). La CEU NY possède un bureau et un conseil d'administration à New York mais n'exerce aucune activité universitaire aux États-Unis.

28. Cela étant, il importe de noter que la CEU possède en fait une double identité juridique puisqu'elle exerce ses activités à Budapest par l'intermédiaire de deux entités juridiques : une entité américaine – la CEU NY – et une entité hongroise – la *Közép-európai Egyetem* – qui ensemble forment une « seule et même communauté académique ». D'après les informations

¹⁵ <http://public.leginfo.state.ny.us/lawssrch.cgi?NVLWO> (en date du 6 juin 2017). Le *Board of Regents* du département de l'Éducation de l'État de NY délivre un agrément à des universités hors des États-Unis depuis le 19^e siècle, vraisemblablement pour permettre à des ressortissants étrangers d'avoir accès à un enseignement supérieur à l'américaine conforme aux « normes de l'État de New York », dispensé par des établissements implantés à l'étranger (cette prérogative a été confirmée par le procureur général de l'État en 1925), et est donc habilité par la loi sur l'enseignement à délivrer une autorisation aux établissements situés en dehors du territoire américain (Législation consolidée en matière d'éducation, article 5 paragraphe 210 : « *Le Conseil des Régents peut accréditer des établissements nationaux et étrangers sur la base des normes de l'État de New York et déterminer la valeur des diplômes, certificats et autres titres délivrés par les établissements d'autres États ou pays, nécessaires pour l'admission dans les écoles et les universités et l'accès à certaines professions de cet État* »).

dont dispose la Commission de Venise, aucune autre université de l'Espace européen de l'enseignement supérieur (EEES) n'est dotée d'un tel statut juridique.¹⁶

29. **L'Université Közép-európai Egyetem** (dont le nom correspond à la traduction littérale en hongrois d'« Université d'Europe centrale » - ci-après la **KEE**), est une université hongroise qui propose des cursus universitaires reconnus par la loi hongroise et délivre des diplômes hongrois. Elle a été reconnue à l'issue d'une Déclaration commune du gouverneur de l'État de New York et du Premier ministre hongrois le 5 avril 2004, dans laquelle ils manifestaient leur soutien à la CEU et confirmaient l'engagement mutuel des parties à soutenir l'objectif de la CEU d'obtenir l'accréditation hongroise tout en conservant son statut d'université américaine accréditée.

30. Au lendemain de la *Déclaration* en 2004, la Hongrie a promulgué une loi spéciale sur la reconnaissance de la KEE en tant qu'université hongroise (Loi LXI de 2004¹⁷ adoptée par le Parlement hongrois le 21 juin 2004 et entrée en vigueur le 9 avril 2005). La KEE a été dûment accréditée en tant qu'établissement par les autorités hongroises compétentes (la commission de l'enseignement supérieur et des sciences et la commission hongroise d'accréditation). Pendant plusieurs années, elle a exercé ses activités en tant qu'« établissement d'enseignement supérieur à caractère international », catégorie introduite en août 2009 dans la LES de 2005 et abrogée en septembre 2012. L'annexe 1 de la LES de 2011, dans laquelle figure la liste des « établissements d'enseignement supérieur reconnus par l'État » mentionne la KEE au titre des « universités privées », qui font l'objet d'une réglementation particulière. Conformément au droit hongrois, la KEE est dotée d'un conseil d'administration et d'un recteur, lequel est nommé par le Président hongrois. Sa gestion et son fonctionnement quotidien en tant qu'université hongroise doivent satisfaire aux obligations juridiques fixées par la législation hongroise. L'autorité hongroise pour l'éducation veillent à la conformité de la KEE avec les règles juridiques hongroises. En vertu de la LES de 2011, étant donné la disparition de la catégorie « établissement d'enseignement supérieur à caractère international », les autorités éducatives ont été appelées à réexaminer l'autorisation d'exploitation de la KEE avant le 1^{er} septembre 2017 (voir article 11((7) de la LES de 2011).

31. Le 29 octobre 2009, un accord de coopération a été signé entre la CEU NY et la KEE. Jusqu'en 2012, la CEU NY supervisait également la KEE en vertu de la LES (et à ce titre était amenée à approuver la charte fondatrice de la KEE et ses modifications ultérieures, à donner son avis sur l'utilisation des actifs de la KEE, à désigner le candidat au poste de recteur – ensuite nommé par le Président hongrois – à décider de la nomination et de la révocation du

¹⁶ L'université américaine de Blagoevgrad en Bulgarie a été identifiée (par les autorités hongroises) comme l'équivalent le plus proche de la CEU : elle a été fondée par une ONG avec le soutien des gouvernements américain et bulgare, de l'Université du Maine et de l'Open Society Institute. Cela étant, cette institution, bien que jouissant d'une double accréditation, ne possède pas une double identité juridique puisqu'elle est agréée par l'assemblée bulgare (<https://www.aubg.edu/accréditation>, consulté le 3 juillet 2017).

¹⁷ **Loi LXI de 2004 sur la reconnaissance par l'État de la Közép-európai Egyetem :**

Aux fins de réaliser les objectifs énoncés dans la déclaration commune émise le 5 avril 2004 par le Premier ministre de la République de Hongrie et le gouverneur de l'État de New York, de reconnaître la Közép-európai Egyetem (l'Université d'Europe centrale) reconnue par l'État de New York (États-Unis d'Amérique) en tant qu'université hongroise privée, de renforcer le caractère international de l'enseignement supérieur national, d'apporter des expériences étrangères et d'élargir les connaissances susceptibles d'être acquises dans une langue étrangère – au regard des articles 4 (3) et 6 (1) de la loi LXXX de 1993 sur l'enseignement supérieur (ci-après « la Ftv ») - le Parlement adopte la loi suivante.

1. § (1) *la Közép-európai Egyetem (ci-après « l'Université ») est un établissement d'enseignement supérieur géré et financé conjointement par l'Université d'Europe centrale en tant qu'institution à but non lucratif dont le siège est établi à New York et par la Central European University Foundation of Budapest.*

[...]

2. § *L'Université a le droit d'utiliser le nom « université » ainsi que son équivalent en langue étrangère, pour autant qu'elle soit en mesure de proposer une spécialisation dans plusieurs cursus d'au moins un domaine scientifique. [...]* »

directeur financier de la KEE, à planifier le budget du développement institutionnel etc.). A la suite de la modification de la LES en 2012 interdisant que les universités hongroises relèvent de prestataires étrangers, la CEU NY a été remplacée par une fondation enregistrée en Hongrie (la Central European University Budapest Foundation – CEUBF) comme source de financement de la KEE.

32. D'après les informations communiquées à la Commission de Venise par la CEU NY, la KEE a été créée pour permettre une meilleure intégration de la CEU NY dans le système d'enseignement supérieur hongrois relevant du droit hongrois. La KEE travaille en coopération avec la CEU NY pour l'organisation des cursus sur la base d'un accord de licence, conformément à l'article 77(4) de la LES. Cela signifie concrètement que certains cursus de cycles supérieurs et de doctorat de la CEU NY (selon les informations, un petit nombre) ont également été accrédités par la Hongrie, comme cursus de la KEE relevant du droit hongrois. Les étudiants qui suivent les cursus de la CEU NY obtiennent un diplôme américain tandis que ceux qui suivent les cursus de la KEE (à l'exception des cursus qui relèvent de l'accord de licence) reçoivent un diplôme hongrois.¹⁸

33. Il importe de faire remarquer que, bien qu'il s'agisse de deux entités juridiquement distinctes, on se réfère généralement à la CEU comme désignant une seule et même université, ce que confirme le fait que, dans la pratique, il n'existe qu'un seul campus, un seul corps enseignant et un seul réseau informatique. Le président-recteur de la CEU NY est également recteur de la KEE¹⁹.

34. Les informations disponibles peuvent laisser penser que, avant les modifications introduites récemment, la CEU NY était reconnue par les autorités hongroises comme une université américaine légitime exerçant ses activités en Hongrie dans le respect des obligations lui incombant en vertu du droit hongrois. Quant aux « irrégularités » recensées lors de l'examen réalisé en 2016 à la lumière de la LES de 2011, elles ne sont pas propres à la CEU NY et ont été observées dans le fonctionnement de la plupart des universités étrangères. Il s'avère qu'il s'agissait d'irrégularités mineures d'ordre administratif qui, au moment de la visite de la délégation de la Commission de Venise à Budapest le 30 juin 2017, avaient été corrigées ou étaient en passe de l'être, à la satisfaction des autorités éducatives hongroises.

35. Il convient de noter, au vu de la situation au moment de la publication du présent avis, que si la CEU NY ne satisfait pas aux conditions requises par la Loi modifiée, les autorités éducatives peuvent révoquer sa licence d'exploitation dès le 11 octobre 2017 (soit 6 mois après l'entrée en vigueur de la loi XXV de 2017) ou le 1^{er} janvier 2018 (cf. paragraphe 20), et qu'aucun étudiant ne sera autorisé à s'inscrire dans un cursus proposé par la CEU NY après le 1^{er} janvier 2018. Les étudiants actuellement inscrits pourront achever leur cursus dans les mêmes conditions, cursus qui seront amenés à disparaître progressivement, au plus tard pour la fin de l'année scolaire 2020/21. Comme l'a expliqué le président et recteur de la CEU NY dans sa communication du 30 juin 2017, les doctorants suivent un cursus qui dure six ans, nombre d'entre eux n'auront donc pas la possibilité de le mener à terme. Il a en outre attiré l'attention sur le fait que le processus de recrutement de la CEU NY doit débiter le 1^{er} septembre 2017, et qu'il est donc nécessaire de trouver une solution avant cette date. Et le temps presse en effet. Un établissement d'enseignement dont l'existence est en jeu sera en proie à un sentiment de découragement et perdra immédiatement ses étudiants actuels et à

¹⁸ Voir la note envoyée par la CEU NY au Parlement hongrois le 3 avril 2017.

(<https://www.ceu.edu/sites/default/files/attachment/article/17920/memoparliament02042017engfinal.pdf>)

¹⁹ Le conseil d'administration de la CEU recommande un candidat au Président hongrois.

venir, ainsi que de précieux collaborateurs : même s'il a une chance de survivre juridiquement, par des actions et des procédures en justice, il risque fort d'être condamné à une mort lente.²⁰

B. Champ d'application de l'avis

36. Le présent avis a pour objet d'évaluer la nouvelle réglementation mise en place par la loi hongroise XXV du 4 avril 2017 (ci-après « la Loi ») et ses conséquences pour les universités étrangères qui exercent leur activité en Hongrie, compte tenu des normes du Conseil de l'Europe et d'autres normes internationales en la matière.

37. Il ne s'agit pas dans le présent avis d'analyser de manière circonstanciée et détaillée toutes les dispositions de la nouvelle Loi ni d'examiner la situation juridique d'une seule université en particulier, mais d'aborder les principaux points de droit qui, de l'avis de la Commission, méritent d'être réexaminés. De la même manière, la Commission de Venise n'entend pas entreprendre une analyse de la constitutionnalité de la Loi ou de sa conformité avec les normes et principes du droit européen et de l'accord général sur le commerce des services (AGCS) en ce qui concerne notamment la liberté d'établissement et de prestation de services. La Commission sait qu'une affaire concernant la constitutionnalité de la Loi est actuellement en instance devant la Cour constitutionnelle de Hongrie²¹ et que, pour ce qui est du droit de l'UE, la Commission européenne a engagé une procédure d'infraction contre la Hongrie.²² Il appartient à la Cour constitutionnelle hongroise de déterminer si la Loi est conforme aux dispositions constitutionnelles pertinentes²³ et aux organes compétents de l'UE d'établir sa conformité avec la législation européenne en vigueur.

C. Normes

38. Le présent avis est le premier dans lequel la Commission de Venise traite dans le détail d'une question touchant aux normes juridiques et aux valeurs en matière (de droit à et de liberté) d'éducation²⁴. C'est pourquoi il est utile d'exposer ici en détail les points de vue de la Commission au sujet de ces normes et de ces valeurs.

39. Le droit à l'instruction et la liberté d'enseignement sont protégés par l'article 2 du Protocole n° 1²⁵ à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) qui dispose que :

²⁰ Le nouvel article 115(7) de la loi sur l'enseignement supérieur parle, en recourant à un euphémisme, d'un « système de suppression progressive ».

²¹ D'après les informations disponibles, des partis d'opposition en Hongrie ont déposé une plainte devant la Cour constitutionnelle hongroise (enregistrée auprès de la Cour constitutionnelle sous le n° II/01036/2017)

²² Dans son communiqué sur la situation actuelle en Hongrie, la Commission européenne a conclu, après avoir examiné la nouvelle loi hongroise sur l'enseignement supérieur, que celle-ci n'était pas compatible avec les libertés fondamentales du marché intérieur, notamment la libre prestation de services et la liberté d'établissement, ni avec la liberté académique, le droit à l'éducation et la liberté d'entreprise prévus par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ni avec les obligations juridiques de l'Union au titre du droit commercial international. (voir note de bas de page 10)

²³ En 2011, la Commission de Venise a adopté un avis exhaustif sur la constitution révisée de la Hongrie (CDL-AD(2011)016), dans lequel elle déclarait : « *La nouvelle Constitution adoptée par la Hongrie vise à reprendre les traits généraux d'une constitution perçue comme moderne dans le contexte du Conseil de l'Europe. La Commission de Venise se félicite du fait que la nouvelle Constitution mette en place un nouvel ordre constitutionnel fondé sur les principes essentiels de la démocratie, de la primauté du droit et de la protection des droits fondamentaux. (...). [Le document] témoigne d'un effort certain pour suivre de près la CEDH, et dans une certaine mesure aussi la Charte de l'UE, aux niveaux du fond et de la forme* » (paragraphe 18)

²⁴ Le Mémoire *Amicus curiae* de la Commission de Venise sur « The compatibility with human rights standards of certain articles of the Law on Primary Education of the Sarajevo Canton of the Federation of Bosnia and Herzegovina » (CDL-AD(2012)013) traitait d'une question très précise.

²⁵ Au moment d'interpréter cette disposition, la Cour européenne des droits de l'homme s'est appuyée sur d'autres instruments internationaux pertinents, parmi lesquels la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), la Convention de l'UNESCO contre la discrimination dans l'enseignement (1960), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et

« *Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction. L'État, dans l'exercice des fonctions qu'il assumera dans le domaine de l'éducation et de l'enseignement, respectera le droit des parents d'assurer cette éducation et cet enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques* ». Il importe d'attirer l'attention sur le fait que bien que la liberté de l'enseignement et de son organisation lors de la création d'un établissement d'enseignement – la liberté de fonder des écoles privées, des universités etc. – ne figure pas expressément à l'article 2 du Protocole 1 à la CEDH (comme le prévoit l'article 13(4) du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels), dans son rapport sur l'affaire *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen*, la Commission européenne des droits de l'homme avait estimé que le droit « *de créer des écoles privées ou d'autres cadres d'enseignement en dehors du système d'enseignement public et d'avoir accès à ces établissements* » relevait de cette disposition.²⁶ Dans son arrêt concernant la même affaire, la Cour européenne des droits de l'homme a également reconnu, en se référant aux *travaux préparatoires*, que la liberté d'organiser un enseignement privé, bien qu'elle ne soit pas expressément énoncée dans le texte de cette disposition, était présente à l'esprit des rédacteurs aux différentes étapes du processus d'élaboration, si bien qu'il convient de ne pas écarter une interprétation qui tiendrait également compte de ce droit.²⁷ Et en effet, le droit de chacun à l'instruction garanti dans la première phrase de l'article 2 du Protocole 1 à la CEDH, ainsi que le respect du pluralisme dans l'éducation requis dans la deuxième phrase, supposent – en combinaison avec les articles 10 et 11 de la Convention – que soit largement reconnue la liberté de fonder et de faire fonctionner des établissements d'enseignement coexistant avec le système d'enseignement public. Il y a également lieu de souligner que la Cour a indiqué que ces dispositions s'appliquaient à l'enseignement tant primaire que secondaire et supérieur.²⁸

40. L'interprétation de la Cour selon laquelle l'article 2 du Protocole n°1 garantit également « un droit d'accès aux établissements scolaires existant à un moment donné » qu'elle considère comme inhérent au droit à l'instruction et auquel elle associe « le droit [pour chaque élève ou étudiant] d'obtenir la reconnaissance des études qu'il a accomplies²⁹ » est par ailleurs particulièrement pertinente pour le présent avis.

41. Par ailleurs, la Cour accepte que, dans la mesure où le droit d'accès « *appelle de par sa nature même une réglementation par l'État* », le droit à l'instruction peut faire l'objet de limitations tant qu'il n'y pas d'atteinte à sa substance. Elle précise toutefois que, dans les limites de la marge d'appréciation dont dispose l'État, « *afin de s'assurer que les limitations mises en œuvre ne réduisent pas le droit dont il s'agit au point de l'atteindre dans sa substance même et*

culturels (1966), la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (1989) (*Catan et autres c. la République de Moldova et la Russie* [GC], requêtes n° 43370/04, 8252/05 et 18454/06, paragraphes 77-81), la Convention sur la reconnaissance des qualifications relatives à l'enseignement supérieur dans la région européenne (*Leyla Şahin c. Turquie* [GC], requête n° 44774/98, 10 novembre 2005, paragraphe 66), et la Charte sociale européenne révisée (*Ponomaryovi c. Bulgarie*, requête n° 5335/05, Définitif 28 novembre 2011, paragraphe 35).

²⁶ *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark*, ComEDH, 21 mars 1975 (rapport), requêtes n° 5095/71, 5920/72 et 5926/72 ; *Verein Gemeinsam Lernen c. Autriche*, requête n° 23419/94, ComEDH, 6 septembre 1995 (décision)

²⁷ *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark*, 7 décembre 1976, requêtes n° 5095/71, 5920/72 et 5926/72, 7 décembre 1976, paragraphe 50 ; *Jimenez Alonso et Jimenez Merino c. Espagne*, requête n° 51188/99, 25 mai 2000.

²⁸ *Leyla Şahin c. Turquie* [GC] précédemment cité, paragraphes 134 et 136 ; voir également *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen*, précédemment cité, § 50.

²⁹ *Ali c. Royaume-Uni*, requête n° 40385/06, 11 janvier 2011, définitif 11 avril 2011, paragraphe 51 : « *L'article 2 du Protocole n° 1 garantit, notamment, un droit d'accès aux établissements scolaires existant à un moment donné (voir « l'affaire linguistique belge », précédemment citée, p. 28, paragraphe 4 ainsi que Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark, arrêt du 7 décembre 1976, Series A no. 23, pp. 25-26, paragraphe 52). Pour que le « droit à l'instruction » produise des effets utiles, il faut encore, notamment, que l'individu qui en est titulaire ait la possibilité de tirer un bénéfice de l'enseignement suivi, c'est-à-dire le droit d'obtenir, conformément aux règles en vigueur dans chaque État et sous une forme ou une autre, la reconnaissance officielle des études accomplies (« affaire linguistique belge », précédemment citée, p. 28, paragraphe 4).* »

de le priver de son effectivité », ces limitations doivent être prévisibles pour la personne concernée, tendre vers un but légitime et être proportionnées au but poursuivi.³⁰

42. Bien que la liberté académique ne soit pas expressément inscrite dans la CEDH, la Cour européenne des droits de l'homme a, dans sa jurisprudence,³¹ soulevé à plusieurs reprises des questions liées à la liberté académique sous l'angle de la Convention européenne, essentiellement de son article 10, qui garantit la liberté d'expression. Il semble évident que, comme condition préalable essentielle à l'exercice effectif de cette liberté, les États doivent s'abstenir de toute ingérence induite dans l'enseignement universitaire et la liberté d'organisation de l'enseignement et de la recherche. Cette ingérence serait, bien entendu, également contraire aux exigences de pluralisme contenues dans l'article 2 du Protocole n° 1 à la CEDH³² et l'article 11 de la CEDH. Seules les restrictions prévues par la loi, conformes aux objectifs légitimes poursuivis et – eu égard à ces objectifs – proportionnées et nécessaires dans une société démocratique, comme le prévoient les articles 10 et 11 de la CEDH et implicitement l'article 2 du Protocole n° 1 à la CEDH, pourront être imposées.

43. Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels³³ consacre deux articles au droit à l'éducation, les articles 13 et 14.

44. Son article 13 présente un intérêt particulier, en cela qu'il garantit la liberté académique et l'autonomie institutionnelle.³⁴ Son paragraphe 4 est ainsi libellé : « *Aucune disposition du présent article ne doit être interprétée comme portant atteinte à la liberté des individus et des personnes morales de créer et de diriger des établissements d'enseignement, sous réserve que les principes énoncés au paragraphe 1 du présent article soient observés et que l'éducation donnée dans ces établissements soit conforme aux normes minimales qui peuvent être prescrites par l'État* ». Ainsi, aux termes de cette disposition, toute personne, y compris les non-nationaux, est libre de créer et de diriger des établissements d'enseignement. Cette liberté s'applique également aux « organismes », à savoir les personnes morales ou les entités juridiques. Elle englobe le droit de créer et de diriger « *tout type d'établissement d'enseignement, y compris des écoles maternelles, des universités et des centres d'éducation pour adultes* ».³⁵

45. Dans son Observation générale sur l'article 13, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies soulignait que « *le droit à l'éducation ne peut être exercé que s'il s'accompagne des libertés académiques tant pour le personnel enseignant que pour les étudiants* » et définissait dans ces termes la portée des libertés académiques « *[l]'exercice des libertés académiques nécessite l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur. Être autonome, c'est pour un établissement d'enseignement supérieur jouir du degré d'indépendance dont il a besoin pour prendre des décisions efficaces, qu'il s'agisse de ses*

³⁰ *Ali c. Royaume-Uni*, précédemment cité, paragraphes 52 -53

³¹ *Hertel c. Suisse*, requête n° 25181/94, 25 août 1998 ; *Wille c. Liechtenstein* requête n° 28396/95, 28 octobre 1999 ; *Stambuk c. Allemagne*, requête n° 37928/97, 17 octobre 2002 ; *Lombardi Vallauri c. Italie*, requête n° 39128/05, 20 octobre 2009 ; *Sorguç c. Turquie*, requête n° 17089/03, 23 juin 2009 ; *Sapan c. Turquie*, requête n° 44102/04, 6 juillet 2010 ; *Mustafa Erdoğan c. Turquie* (requêtes n° 346/04 et 39779/04), 27 mai 2014.

³² *Kjeldsen, Busk Madsen et Pedersen c. Danemark*, précédemment cité, paragraphe 50 ; voir également *B.N. et S.N.c. Suède*, n° 17678/91, ComEDH (décision), 30 juin 1993 ; *Konrad et autres c. Allemagne*, requête n° 35504/03, 11 Sept. 2006 (décision sur la recevabilité).

³³ Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels a été ratifié (le 17 janvier 1974) et est en vigueur en Hongrie ; il fait partie des obligations internationales du pays découlant de l'article Q(2) de la Constitution.

³⁴ Par ailleurs, l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels reconnaît la liberté académique comme inhérente au droit fondamental « *de bénéficier du progrès scientifique et de ses applications* », et exige que « *[l]es États parties au présent Pacte s'engagent à respecter la liberté indispensable à la recherche scientifique et aux activités créatrices.* »

³⁵ Voir Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, Observation générale n°13, E/C.12/1999/10, paragraphe 30.

travaux, de ses normes, de sa gestion ou de ses activités connexes. Il reste que cette autonomie doit être compatible avec les systèmes de contrôle public, en ce qui concerne en particulier les fonds octroyés par l'État. Vu les importants investissements publics réalisés dans l'enseignement supérieur, il importe d'établir un équilibre satisfaisant entre l'autonomie de l'établissement et l'obligation qu'il a de rendre des comptes. Dans ce domaine, il n'existe pas d'arrangement type unique : les arrangements institutionnels doivent néanmoins être raisonnables, justes et équitables et aussi transparents et ouverts à la participation que possible ».³⁶

46. Le Comité déclarait en outre (paragraphe 39) que « [L]es membres de la communauté universitaire sont libres, individuellement ou collectivement, d'acquérir, développer et transmettre savoir et idées à travers la recherche, l'enseignement, l'étude, les discussions, la documentation, la production, la création ou les publications. Les libertés académiques englobent la liberté pour l'individu d'exprimer librement ses opinions sur l'institution ou le système dans lequel il travaille, d'exercer ses fonctions sans être soumis à des mesures discriminatoires et sans crainte de répression de la part de l'État ou de tout autre acteur, de participer aux travaux d'organismes universitaires professionnels ou représentatifs et de jouir de tous les droits de l'homme reconnus sur le plan international applicables aux autres individus relevant de la même juridiction ».

47. Il découle de cette définition que la liberté académique englobe d'autres droits fondamentaux reconnus au niveau international - comme la liberté d'opinion, d'expression, d'association et de réunion – inscrits dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et garantis par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP)³⁷. Plus précisément, on considère généralement qu'au titre du PIDCP, la liberté académique est couverte par les garanties de la liberté d'expression consacrées par l'article 19.

48. Il existe également un ensemble d'instruments juridiques non contraignants qui traitent des aspects visés par la Loi, notamment des recommandations du Conseil de l'Europe reconnaissant expressément l'importance de la liberté académique et de l'autonomie des établissements comme « des valeurs essentielles de l'enseignement supérieur », contribuant « au bien commun des sociétés démocratiques ».³⁸ Il s'agit notamment des textes suivants :

- *Recommandation CM/Rec(2012)7 du Comité des Ministres aux États membres relative à la responsabilité des pouvoirs publics concernant la liberté universitaire et l'autonomie des établissements ;*
- *Recommandation Rec(2007)6 du Comité des Ministres aux États membres relative à la responsabilité publique pour l'enseignement supérieur et la recherche ;*
- *Recommandation 1762 (2006) de l'Assemblée parlementaire sur « La liberté académique et l'autonomie des universités » ;*
- *Recommandation R (97)1 du Comité des Ministres sur la reconnaissance et l'évaluation des établissements privés d'enseignement supérieur, du 4 février 1997 ;*
- *Magna Charta (document signé par 388 recteurs et présidents d'université de toute l'Europe et d'ailleurs le 18 septembre 1988, jour du 900^e anniversaire de l'Université de Bologne) ;*
- *Déclaration sur la liberté académique et l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur, (Lima, 10 septembre 1988) ;*
- *Recommandation de l'UNESCO concernant la condition du personnel enseignant de l'enseignement supérieur, 11 novembre 1997.*

³⁶ Idem, paragraphes 38 et 40

³⁷ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966, ratifié par la Hongrie le 17 janvier 1974

³⁸ Voir Recommandation CM/Rec (2012)7.

49. S'agissant de la reconnaissance des universités privées des États membres du Conseil de l'Europe, la Recommandation R (97)1 du Comité des Ministres, adoptée il y a 20 ans mais toujours en vigueur, présente un intérêt particulier. Ce texte recommande notamment l'application de critères spécifiques en matière d'autorisation, de reconnaissance et d'évaluation de la qualité aux établissements étrangers d'enseignement supérieur gérant des filiales locales à partir d'un campus ou avec un enseignement à distance, ou à des programmes « en franchise » en provenance d'établissements d'enseignement supérieur étrangers.³⁹ Du reste, au cours de ces vingt dernières années, la Hongrie a modifié sa législation relative à l'enseignement supérieur en vue d'améliorer le cadre applicable à l'enseignement supérieur privé et de mettre en place des procédures d'accréditation, régies jusqu'à il y a peu par la LES de 2011. Jusqu'en 2011 la législation semblait tenir dûment compte des recommandations du Conseil de l'Europe.

50. Il importe également de noter que, d'après la Recommandation (2007)6 du Comité des Ministres, « *l'enseignement supérieur et la recherche relèvent de la responsabilité publique* » et que « *les autorités publiques doivent exercer leur responsabilité en veillant à l'adapter aux exigences et à la complexité des sociétés contemporaines* ». L'annexe de la Recommandation CM/Rec(2007)6 énonce clairement qu'il incombe aux autorités publiques de promouvoir l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur et de recherche, ainsi que la liberté d'action des différents membres de la communauté universitaire, conformément aux normes internationales et notamment celles de l'Espace européen de l'enseignement supérieur. Elle précise également que « *selon les pays, la responsabilité publique pour l'enseignement supérieur et la recherche peut s'exercer de différentes façons et à différents niveaux (national, régional, local ou plusieurs de ces niveaux)* ».

51. Le présent avis a pour ambition d'évaluer la Loi à l'aune des normes découlant des instruments évoqués plus haut et s'attachera plus particulièrement à déterminer si la nouvelle réglementation introduite par la Loi est conforme aux exigences relatives aux droits fondamentaux et à l'État de droit. Une attention particulière a été portée, dans le cadre de cette évaluation, aux critères et aux principes figurant dans la Liste des critères de l'État de droit de la Commission de Venise.⁴⁰

III. Analyse

A. Observations générales

1. Procédure d'adoption

52. Les détracteurs de la Loi adoptée en avril 2017 affirment qu'elle n'est pas conforme aux dispositions en vigueur concernant la procédure législative, notamment les exigences de la loi

³⁹ Le rapport final du Programme de réforme législative 1991-2000 (PRL) du Conseil de l'Europe (<https://goo.gl/pkedQC>, consulté le 3 juillet 2017), qui a également conduit à cette recommandation, comportait un tableau de synthèse de la répartition des compétences suggérée par les travaux du PRL, présenté en annexe de la deuxième partie du Rapport final : Le modèle d'orientation du PRL, Essai de synthèse par le Secrétariat (DECS/EDU/LRP (99)23. Dans la partie supérieure du tableau, *législation fondamentale*, figure : « *Autoriser la création d'institutions privées* », « *Fixer les conditions d'accréditation des institutions privées* » et « *Définir et réglementer l'emploi du terme " université "* ». La Hongrie a participé activement au PRL, et l'Université d'Europe centrale a notamment accueilli deux réunions d'experts en 1996 et 1998, témoignant de sa reconnaissance par les autorités hongroises de l'époque. La législation hongroise est conforme aux recommandations du PRL (voir D.J. Farrington: *Governance in Higher Education: issues arising from the work of the Legislative Reform Programme for Higher education and Research of the Council of Europe (DECS/LRP (99) 28)*).

⁴⁰ CDL-AD(2016)007, Liste des critères de l'État de droit, adoptée par la Commission de Venise lors de sa 106^e session plénière (Venise, 11-12 mars 2016)

CXXX de 2010 relative à l'élaboration de la législation⁴¹ et de la loi CXXXI de 2010 sur la participation du public à l'élaboration de la législation,⁴² dans la mesure où les informations nécessaires n'ont pas été communiquées au préalable et qu'aucune étude d'impact ni consultation n'a été réalisée en amont.

53. Les discussions qui se sont tenues à Budapest ont confirmé que la loi avait été adoptée dans le cadre d'une procédure exceptionnelle, conformément à l'article 61 du Règlement du Parlement qui autorise qu'il y soit fait recours. La raison avancée pour expliquer le recours à la procédure accélérée était qu'il était urgent d'adopter la loi afin qu'elle puisse entrer en vigueur avant l'année scolaire suivante. Cette raison n'a pas semblé très convaincante puisqu'il n'y avait aucun besoin urgent de modifier les règles en vigueur. Les dispositions de la LES de 2011 autorisaient déjà les autorités à corriger les insuffisances relevées lors de l'examen réalisé en 2016.⁴³ Il apparaît en outre que, avant de modifier la loi, le gouvernement n'a consulté aucune des universités concernées⁴⁴ ni aucun membre de la communauté universitaire hongroise habilité à donner son avis, comme l'Académie hongroise des sciences ou la conférence des recteurs de Hongrie, laquelle représente légalement le secteur de l'enseignement supérieur. Aucune étude d'impact ni consultation publique n'a été réalisée, le projet de loi ayant été soumis au parlement et adopté en l'espace de quelques jours. Faute de temps et de cadre propice à des consultations dignes de ce nom, la conférence des recteurs a décidé de faire connaître la position adoptée par ses membres au moyen d'une déclaration publiée la veille de l'adoption de la Loi.⁴⁵

54. Dans ses avis précédents,⁴⁶ la Commission de Venise a, à plusieurs reprises, exprimé son inquiétude au sujet de l'approche suivie par la majorité politique au parlement hongrois lors de l'adoption d'une loi. Elle rappelle une nouvelle fois que la prudence et la retenue sont de mise dès lors que l'on a recours à une procédure exceptionnelle ; bien qu'autorisée en Hongrie du point de vue légal, cette approche peut ne pas convenir pour légiférer sur certaines questions complexes et délicates, qui ont une incidence non négligeable sur le plan social et politique, et est assurément contestable au regard des principes de transparence, d'inclusion, de légitimité démocratique et de responsabilité. Comme l'indique la Liste des critères de l'État de droit de la Commission de Venise (article A.5), il s'agit là des exigences fondamentales du fonctionnement de tout processus démocratique dans une société régie par l'État de droit⁴⁷. (Voir également la Recommandation (2012)7 du Comité des Ministres, paragraphe 9, dans laquelle le Comité des Ministres reconnaît que les États sont responsables de l'organisation et du contenu de leurs systèmes éducatifs mais qu' « à cette fin, un dialogue entre les établissements d'enseignement supérieur, les étudiants, le personnel et les pouvoirs publics est nécessaire ».

⁴¹ Aux termes de l'article 17 de la loi CXXX de 2010 relative à l'élaboration de la législation, un projet de loi soumis pour adoption doit faire l'objet d'une évaluation d'impact ; l'article 19 (2) dispose que « la personne responsable de l'élaboration de la législation s'assure que le projet de loi est mis à disposition pour information et observations [...] ».

⁴² L'article 5 (1) de la loi CXXXI de 2010 sur la participation du public à l'élaboration de la législation dispose que « le projet de loi et son argumentaire font l'objet d'une consultation publique ».

⁴³ Voir *Report for the Government on the operation of foreign institutions of higher education in Hungary* publié en 2016.

⁴⁴ D'après les informations communiquées à la Commission de Venise, les consultations que la CEU a sollicitées lors de la procédure législative accélérée ont été refusées.

⁴⁵ Voir <http://www.mrk.hu/en/2017/04/03/statement-of-the-hungarian-rectors-conference/>.

⁴⁶ Voir *Avis sur la loi CLXII de 2011 sur le statut juridique et la rémunération des juges et la loi CLXI de 2011 sur l'organisation et l'administration des tribunaux de la Hongrie*, CDL-AD (2012)001 paragraphe 9 ; *Avis sur la loi CCVI de 2011 sur le droit à la liberté de conscience et de religion et le statut juridique des églises, confessions et communautés religieuses de Hongrie*, CDL-AD(2012)004, paragraphe 12 ; voir également Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Karacsony et autre c. Hongrie* [GC], requêtes n° 42461/13 et 44357/13, 17 mai 2016, paragraphe 147 ; *Leyla Sahin c. Turquie* [GC], paragraphe 108.

⁴⁷ Voir Liste des critères de l'Etat de droit, note de bas de page 35.

55. D'un point de vue plus pragmatique, la diffusion d'informations et une communication en amont sur le projet de loi, assorties de consultations avec toutes les parties concernées, auraient pu permettre de bien faire comprendre les objectifs de la nouvelle réglementation et de trouver la manière la plus appropriée de répondre aux préoccupations concernant le statut juridique et le fonctionnement des universités étrangères en Hongrie.

2. Un nouveau cadre réglementaire pour les universités étrangères

56. Comme le montrent les recommandations adoptées par l'Assemblée parlementaire et le Comité des Ministres dans ce domaine, la liberté académique a été et demeure une question à laquelle le Conseil de l'Europe attache une grande importance et qui, en tant que telle, relève de la responsabilité des pouvoirs publics, tout comme la responsabilité du cadre dans lequel l'enseignement supérieur et la recherche sont menés.

57. Les différents textes qui traitent de cette question (se référer au chapitre « normes ») insistent sur la responsabilité des pouvoirs publics en matière de liberté académique et d'autonomie des établissements tout en reconnaissant que « *les États membres sont responsables de l'organisation de leur système d'enseignement supérieur et du contenu de cet enseignement*⁴⁸ » à savoir qu'ils ont « *la responsabilité relative au cadre du système général* ». ⁴⁹

58. Comme évoqué précédemment, il est expliqué dans la Recommandation CM/Rec(2007)6 et dans son annexe que « *selon les pays, la responsabilité publique pour l'enseignement supérieur et la recherche peut s'exercer de différentes façons et à différents niveaux (national, régional, local ou plusieurs de ces niveaux).* » L'annexe précise également le contenu de cette « responsabilité publique » et la mesure dans laquelle elle doit s'exercer, à savoir que :

« 9. Les autorités publiques doivent assumer une responsabilité exclusive pour le cadre régissant l'enseignement supérieur et la recherche, à savoir :

- le cadre juridique ;*
- la structure des diplômes ou le cadre des qualifications qu'offre le système d'enseignement supérieur ;*
- le cadre définissant la garantie de la qualité ;*
- le cadre définissant la reconnaissance des qualifications étrangères ;*
- le cadre d'information sur la prestation de l'enseignement supérieur.*

10. Lors de l'élaboration ou de la révision du cadre juridique, conformément à la constitution et à la pratique législative de chaque pays, les autorités publiques doivent consulter les établissements d'enseignement supérieur et leurs organisations, les instituts et organismes de recherche, les associations d'étudiants et de personnels ainsi que les autres parties prenantes.

11. Les autorités doivent déterminer la structure des diplômes ou le cadre des qualifications relevant du système d'enseignement supérieur conformément aux pratiques internationales, et tout spécialement à celles de l'Espace européen de l'enseignement supérieur. La reconnaissance et le financement publics des établissements et programmes d'enseignement supérieur peuvent être subordonnés à leur conformité aux cadres de qualifications nationaux. »

⁴⁸ Voir Recommandation CM/Rec(2007)6 du Comité des Ministres aux États membres relative à la responsabilité publique pour l'enseignement supérieur et la recherche, 17 mai 2007.

⁴⁹ Voir Recommandation CM/Rec(2012)7 du Comité des Ministres aux États membres relative à la responsabilité des pouvoirs publics concernant la liberté universitaire et l'autonomie des établissements, 20 juin 2012.

59. Cette approche a ensuite été confirmée dans la Recommandation CM/Rec(2012)7 dans laquelle le Comité des Ministres rappelle une nouvelle fois l'importance de la liberté académique et de l'autonomie des établissements, le rôle et les responsabilités des pouvoirs publics à cet égard mais aussi l'importance d'un « dialogue permanent » sur l'avenir de l'enseignement supérieur entre les établissements d'enseignement supérieur, les étudiants et le personnel et les pouvoirs publics. Ainsi que l'indique son paragraphe 9, la recommandation pose des principes qui devraient être respectés, « *quel que soit le mode d'organisation des systèmes éducatifs* »

60. Le paragraphe 21 de la Recommandation CM/Rec(2012)7 résume cette approche comme suit : « *Les pouvoirs publics devraient être seuls responsables de la mise en place du cadre dans lequel s'organisent l'enseignement supérieur et la recherche. Les cadres nationaux de qualification et les mécanismes d'assurance de qualité devraient être conformes aux principes de liberté universitaire et d'autonomie des établissements, et dûment intégrer les valeurs fondamentales et la diversité des objectifs de l'enseignement supérieur.* ». Il convient de noter, ainsi qu'il est indiqué au paragraphe 22, qu'il incombe également aux pouvoirs publics de « *contrôler les sources de financement des établissements d'enseignement supérieur et de surveiller les éventuelles ingérences dans la liberté universitaire et l'autonomie des établissements* » ainsi que de veiller à la diffusion « *d'informations claires sur les systèmes d'enseignement supérieur* » et de « *fixer des lignes directrices en matière d'information sur l'offre et sur les programmes spécifiques proposés par l'enseignement supérieur.* »

61. Au vu de ce qui précède, nous pourrions conclure que les États membres du Conseil de l'Europe sont tenus de protéger la liberté académique et les exigences et principes qui s'y rattachent en vertu de leur droit interne, dans le respect des normes internationales, tout en tenant dûment compte des spécificités de leur système éducatif, de leur constitution nationale et de la pratique législative et – en particulier – de leurs politiques et priorités en la matière. Ainsi, en principe, les autorités nationales jouissent d'une large marge d'appréciation en ce qui concerne les règles ou cadres spécifiques applicables à la reconnaissance/l'accréditation des qualifications étrangères, la garantie de la qualité, l'information sur l'offre de l'enseignement supérieur, la coopération dans ce domaine etc.

62. En outre, comme il ressort de la présentation générale sur l'enseignement supérieur hongrois (ci-après la « note de synthèse du gouvernement »)⁵⁰ transmise aux rapporteurs par le ministère des Ressources humaines, la réglementation et la pratique dans ce domaine varient grandement d'un pays à l'autre. Certains pays ont adopté des conditions et des règles plus strictes que d'autres sur les universités étrangères souhaitant dispenser un enseignement sur leur territoire et il existe des pays dans lesquels une université étrangère ne peut tout simplement pas s'établir.

63. Dans ce contexte, le cadre réglementaire proposé par la Loi, dans la mesure où il s'applique à la création de nouvelles universités étrangères (ou leurs filiales) qui n'exercent pas encore leur activité en Hongrie et à condition que son application tienne compte des garanties susmentionnées pour l'exercice effectif des libertés académiques et de l'autonomie des

⁵⁰ D'après la note de synthèse du gouvernement, en Pologne à l'heure actuelle, aucun établissement étranger d'enseignement supérieur ou établissement apparenté n'exerce ses activités en raison de la complexité des procédures d'autorisation. C'est également le cas en Suède et en Norvège. En Grèce, *l'enseignement universitaire ne peut être assuré que par l'Etat ; dès lors les établissements privés d'enseignement supérieur (y compris étrangers) ne peuvent être que des « collèges »* ; en République slovaque, une université étrangère peut exercer ses activités si son pays de rattachement est un Etat membre de l'UE ou de l'EEE ou la Suisse, alors qu'en République tchèque, une université doit être accréditée dans un pays de l'UE pour pouvoir exercer ses activités. Les Pays-Bas imposent eux aussi que le pays où l'université a son siège soit un pays de l'EEE pour pouvoir utiliser le nom d' « université » (en prévoyant d'éventuelles exceptions pour les « universités de classe mondiale »), mais autorisent un établissement non membre de l'EEE à délivrer des diplômes universitaires étrangers.

établissements, ne semble pas aller à l'encontre des normes et des règles internationales en vigueur. Il répond aux préoccupations exprimées par les autorités hongroises favorables à l'application d'un cadre juridique plus clair au fonctionnement des universités étrangères, à une plus grande transparence, par des accords bilatéraux préalables pour garantir la qualité de l'enseignement dispensé et à la protection des futurs étudiants vis-à-vis des exigences imposées par les établissements d'enseignement supérieur qui seront créés. Ces préoccupations sont légitimes en ce qui concerne les établissements qui n'exercent pas encore en Hongrie et souhaitent y dispenser un enseignement à l'avenir, mais ne se justifient pas pour les établissements d'enseignement supérieur existants, comme la CEU, dont la réputation, en Hongrie comme ailleurs, n'est plus à faire.

3. Incidences sur les universités étrangères établies en Hongrie

a. Droits fondamentaux : garanties et implications

64. Les modifications introduites par la Loi ont, tout du moins pour certains établissements étrangers d'enseignement déjà établis en Hongrie, de graves conséquences pour l'exercice des droits et libertés consacrés par la CEDH et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et garantis par la Constitution hongroise et d'autres instruments internationaux auxquels la Hongrie est partie. Ces droits et libertés englobent le droit à l'instruction et la liberté d'éducation, la liberté académique, en tant qu'élément de la liberté d'éducation, d'expression et d'association; l'autonomie institutionnelle et réglementaire des établissements d'enseignement supérieur garantie par le biais des droits et libertés susmentionnés ; ainsi que le droit de mener librement des recherches scientifiques.

65. Plus concrètement, cela signifie que, dans l'éventualité où les établissements d'enseignement supérieur ne seraient pas en mesure de satisfaire à toutes les nouvelles obligations dans le strict respect des délais impartis par la Loi, les conséquences pourraient être les suivantes : les étudiants, en particulier les doctorants suivant des cursus de six années – qui ne se terminent qu'après l'échéance fixée par la Loi pour se conformer aux nouvelles obligations – risquent de ne pas pouvoir mener leurs études à terme et d'être privés des diplômes sanctionnant ces cursus ; les établissements pourraient devoir mettre un terme aux cursus actuellement assurés en vertu d'accords de licence conclus avec des universités hongroises partenaires, mettre fin aux partenariats académiques/scientifiques et revoir leur offre universitaire ; ils devront adapter leur offre éducative et scientifique aux effectifs disponibles d'enseignants autorisés à travailler en Hongrie ; et enfin, en cas de retrait de l'autorisation d'exploitation pour non-respect des nouvelles conditions, ils devront cesser leur activité en Hongrie.

66. Comme indiqué précédemment, la Constitution – la Loi fondamentale hongroise – offre une protection constitutionnelle aux droits précités, consacrés par les instruments internationaux auxquels la Hongrie est partie. Si l'article XI de la Constitution garantit le droit à l'éducation à tous les citoyens, l'article X (3) protège l'autonomie des établissements d'enseignement supérieur en matière d'enseignement et de recherche⁵¹ et charge l'État de définir des règles de gestion de ces établissements et de superviser leur application. Les étudiants comme les établissements d'enseignement sont par conséquent protégés par ces dispositions.

67. Il importe de signaler que la Hongrie jouit certes d'une large marge d'appréciation dans ce domaine, sous l'effet conjugué des dispositions pertinentes de la Constitution et de celles de

⁵¹ S'agissant du champ d'application du droit à l'autonomie, voir les décisions n°41/2005. (X. 27.), ABH 2005, 474, 476, n° 51/2004 (XII. 8.), ABH 2004, 679, 686 et n° 39/2006 (IX. 27.), ABH 2006, 500, de la Cour constitutionnelle.

la CEDH et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, mais est tenue d'agir dans le plein respect des obligations lorsqu'elle applique des restrictions aux droits susmentionnés énoncés dans les instruments pertinents. En outre, l'État a non seulement le devoir de s'abstenir de toute ingérence indue dans le droit à l'instruction (expression, association) et dans le droit à l'enseignement universitaire et à la recherche scientifique mais aussi l'obligation d'agir de façon à garantir activement le libre exercice de ces droits, non seulement les droits énoncés dans les dispositions pertinentes de la CEDH et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels mais aussi ceux consacrés par les dispositions constitutionnelles, comme l'article X – sur la liberté de la recherche scientifique et l'autonomie des universités – et l'article XI – sur le droit à l'instruction. L'État hongrois est par ailleurs tenu d'agir dans le respect de l'État de droit, tel qu'il découle des articles B et U de la Loi fondamentale hongroise. Comme l'a souligné la Cour de Strasbourg dans sa jurisprudence, « *la prééminence du droit, l'un des principes fondamentaux d'une société démocratique, est inhérente à l'ensemble des articles de la Convention* ». ⁵²

68. Dans ce contexte, il importe également de rappeler que, d'après la disposition restrictive figurant à l'article 4 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, qui peut notamment s'appliquer à son article 13, « *Les États parties au présent Pacte reconnaissent que, dans la jouissance des droits assurés par l'État conformément au présent Pacte, l'État ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique* ».

69. Dans son Observation générale, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a souligné que cette disposition restrictive « *vise principalement à protéger les droits des individus, plus qu' [elle] n'autorise l'État à imposer des restrictions. L'État partie qui prononce la fermeture d'une université ou d'un autre établissement d'enseignement pour des motifs tels que la sécurité nationale ou la préservation de l'ordre public est tenu de justifier une mesure aussi grave au regard de chacune des conditions énoncées à l'article 4* ». ⁵³

b. Nécessité et objectif de la nouvelle réglementation

Questions de proportionnalité

70. Les autorités hongroises ont avancé des arguments de diverse nature pour justifier l'élaboration de la Loi, parmi lesquels : l'introduction de garanties supplémentaires pour les étudiants en matière de qualité de l'enseignement ; la nécessité d'une coopération internationale dans le domaine de l'enseignement supérieur (mieux déterminer l'orientation et la portée de cette coopération et veiller à ce qu'il y ait une volonté gouvernementale des deux côtés pour soutenir cette coopération) ; des considérations de politique étrangère et de sécurité nationale ; des objectifs de transparence et de non-discrimination au sein des universités étrangères qui exercent leur activité en Hongrie.

71. Comme le souligne la note de synthèse du gouvernement (p.50), la nouvelle réglementation a pour ambition de répondre à un objectif légitime d'ordre public, à savoir la mise en place d'un cadre juridique transparent et non discriminatoire pour les licences d'exploitation, les noms et les modalités de coopération des établissements étrangers d'enseignement supérieur. Il est en outre légitime que les autorités souhaitent s'acquitter de leur devoir qui est d'offrir un enseignement supérieur de « haut niveau » (en filtrant « les cursus

⁵² *Golder c. Royaume-Uni*, requête n° 4451/70, 23 février 1975, paragraphe 34; *Amuur c. France*, requête n° 19776/92, 25 juin 1996, paragraphe 50; *Iatridis c. Grèce* [GC], requête n° 31107/96, 25 mars 1999, paragraphe 58

⁵³ Paragraphe 42.

virtuels ou fictifs ») et d'entourer les diplômes délivrés par des universités étrangères sur le territoire hongrois des règles et garanties appropriées.

72. La Commission de Venise a parfaitement conscience que tous les pays de l'Espace européen de l'enseignement supérieur (EEES) réglementent le système d'enseignement supérieur sur leur territoire. La plupart des pays ont entrepris une réforme de leur législation sur l'enseignement supérieur pour s'adapter aux changements induits par le processus de Bologne, aux nouvelles formes d'assurance de la qualité et à l'essor des prestataires privés, y compris les prestataires étrangers souhaitant s'établir physiquement dans le pays. L'objectif de ces lois est en effet de protéger les étudiants contre l'exploitation des particuliers et des personnes morales, d'éliminer les possibilités d'escroquerie et de veiller à ce que la qualité de l'enseignement dispensé soit au moins à la mesure de celui proposé par les prestataires publics. La Commission reconnaît qu'il s'agit là d'objectifs légitimes et que la Hongrie est en droit de vouloir y répondre.

73. La Commission de Venise fait également observer que, au regard de l'autonomie dont disposent les États européens en matière d'éducation, et en l'absence de normes ou modèles européens clairs et uniformisés dans ce domaine,⁵⁴ l'État hongrois jouit d'une large marge d'appréciation pour établir, et examiner périodiquement, le cadre juridique le plus approprié applicable aux universités étrangères sur son territoire et pour chercher à l'améliorer. Il appartient en outre aux autorités hongroises de déterminer le moment et les modalités de mise à jour de ce cadre pour l'adapter à l'évolution de la situation, conformément aux normes démocratiques de l'État de droit et dans le respect des libertés et droits fondamentaux (voir les observations formulées ci-dessus au chapitre « Un nouveau cadre réglementaire pour les universités étrangères », paragraphes 56 et suivants.).

74. Cela étant, les objectifs déclarés – tels que les présente le discours officiel – semblent plutôt vagues et généraux et n'ont guère de lien, en ce qui concerne les universités existantes, avec le champ d'application effectif des nouvelles restrictions imposées par la Loi. Au vu des considérations d'ordre juridique et idéologique qui ont été invoquées pour justifier la Loi et du contexte socio-politique au sens large dans lequel s'inscrit son adoption, il y a lieu de se demander si la Loi répond à un véritable besoin en ce qui concerne les universités qui exercent déjà leur activité en Hongrie. La Loi n'a par ailleurs pas pleinement mesuré les conséquences pour les droits constitutionnels et conventionnels et n'a notamment pas cherché à savoir si les restrictions qu'elle imposait étaient le moyen le plus approprié pour réaliser les objectifs officiellement déclarés.

75. Les délais fixés pour la mise en conformité avec les nouvelles obligations sont irréalistes. Un accord préliminaire avec les autorités centrales d'un État fédéral doit être trouvé dans les six mois suivant l'entrée en vigueur de la Loi, soit avant le 11 octobre 2017. Et huit mois et demi après l'entrée en vigueur – autrement dit avant le 1^{er} janvier 2018 – un accord international doit être conclu et les activités d'enseignement/académiques correspondantes doivent démarrer dans le pays de rattachement. Les graves conséquences qu'entraîne le non-respect de ces obligations sur le plan juridique sont également des aspects dont doit tenir compte le test de proportionnalité. Il est notamment particulièrement inquiétant, comme le dit la Loi, que ce non-respect entraîne nécessairement le retrait de la licence d'exploitation et la fermeture des établissements d'enseignement concernés.

76. La Commission de Venise note à cet égard la position exprimée par la conférence des recteurs de Hongrie (CRH) dans la déclaration publique qu'elle a faite avant l'adoption de la

⁵⁴ Ce constat est confirmé par la liste exhaustive d'exemples de systèmes juridiques et de pratiques en vigueur dans ce domaine en Europe, établie par des experts du gouvernement hongrois.

Lo.⁵⁵ La CRH « reconnaît la volonté du gouvernement d'introduire une réglementation plus claire au sujet des cursus diplômants hongrois proposés par des établissements étrangers d'enseignement supérieur et d'exiger un comportement respectueux de la législation en vigueur, et ce également dans l'intérêt de l'enseignement supérieur hongrois et des jeunes désireux de poursuivre des études universitaires ». Elle fait également observer à juste titre que « cette obligation réglementaire ne doit pas entraîner la fermeture des établissements qui proposent des activités d'enseignement et de recherche de haut niveau ni réduire les possibilités de coopération internationale des établissements d'enseignement supérieur hongrois ». La Commission salue la proposition de la CRH appelant à l'ajustement du délai prévu de mise en conformité avec la Loi pour permettre à tous les acteurs concernés de disposer de suffisamment de temps pour remplir les conditions.

Questions liées à la sécurité juridique. Prévisibilité et attentes légitimes

77. Il semblerait particulièrement utile et légitime que la Loi établisse une nette distinction entre les établissements déjà existants et qui, jusqu'en avril 2017, ont exercé depuis longtemps leur activité conformément au cadre juridique alors en vigueur, et les universités étrangères cherchant à ouvrir une filiale ou à développer des cursus en Hongrie. Si la nouvelle réglementation peut légitimement être imposée à de futurs établissements, l'application de règles plus strictes, sans justification solide, à ceux qui exercent légalement leur activité depuis de nombreuses années au sein du système existant pose en revanche problème.

78. Le changement brutal de cadre soulève non seulement des questions d'arbitraire et de proportionnalité mais constitue également une entrave à l'exercice du droit des établissements déjà installés de s'appuyer sur les règles existantes et d'organiser leur fonctionnement,⁵⁶ les principes de prévisibilité et d'attentes légitimes,⁵⁷ qui font partie du principe général de sécurité juridique,⁵⁸ ne sont donc pas respectés. Comme l'indique la liste des critères de l'État de droit de la Commission de Venise, « il est bien sûr possible de modifier [la loi], mais cela doit donner lieu à un débat public, être annoncé, et ne pas aller à l'encontre d'attentes légitimes ».⁵⁹

79. Dans une note⁶⁰ envoyée à la Commission de Venise le 18 juillet 2017, le gouvernement hongrois était en effet d'avis que la nouvelle réglementation introduite par la Loi et s'appliquant aux établissements étrangers d'enseignement supérieur existants, devrait uniquement imposer des *conditions réalisables et prévoir suffisamment de temps pour la transition*. Vu sous cet angle, il est difficile de comprendre la position du gouvernement selon laquelle la nouvelle réglementation prévoit des conditions réalisables et offre suffisamment de temps. D'après le gouvernement, le nouvel article 115(7), fixant au 11 octobre 2017 le délai pour satisfaire à l'obligation d'un accord préliminaire et au 1^{er} janvier 2018 celui pour satisfaire à l'obligation d'un accord international et de l'ouverture d'un campus dans le pays d'origine, ménage suffisamment de temps pour la transition nécessaire dans la mesure où les articles 8(2) et 76(3) en vigueur avant l'adoption de la Loi prévoyaient que les autorités éducatives

⁵⁵ <http://www.mrk.hu/en/2017/04/03/statement-of-the-hungarian-rectors-conference/>.

⁵⁶ Voir *Magyar Keresztény Mennonita Egyház et autres c. Hongrie*, requêtes n° 70945/11, 23611/12, 26998/12 et al., Définitif 8 septembre 2014; *Vékony c. Hongrie*, requête n°. 65681/13, 13 janvier 2015; *Bélané Nagy c. Hongrie*, requête n° 53080/13 [GC], 13 décembre 2016.

⁵⁷ Voir Liste des critères de l'Etat de droit de la Commission de Venise, paragraphe 61.

⁵⁸ La Cour européenne des droits de l'homme a constamment affirmé que le principe de légalité présuppose également que les règles juridiques soient suffisamment accessibles, précises et prévisibles (*Sunday Times c. Royaume-Uni (no.1)*, requête n° 6538/74, 26 avril 1979, paragraphe 49 ; plus récemment, *Beyeler c. Italie*, requête n° 33202/96, 5 janvier 2000, paragraphe 109 ; *Broniowski c. Pologne* [GC], requête n° 31443/96, 22 juin 2006, paragraphe 147).

⁵⁹ Voir Liste des critères de l'Etat de droit de la Commission de Venise, paragraphe 60.

⁶⁰ Intitulé : *Why is it necessary to apply the condition related to the establishment of an international government of an international agreement and educational activity in the state of accreditation to existing institutions?*

réexaminent la licence d'exploitation de chaque établissement d'enseignement supérieur tous les cinq ans, avant le 1^{er} septembre 2017.

80. Il s'agit là d'un aspect difficile à comprendre. Le fait que les autorités éducatives soient habilitées à réexaminer la licence d'exploitation d'un établissement tous les cinq ans ne signifie pas qu'une modification radicale des obligations légales applicables, six mois avant la fin de la période de cinq ans (les autorités éducatives ayant déjà mené leur évaluation à l'automne 2016), donne suffisamment de temps aux établissements d'enseignement pour s'adapter. Il importe de souligner que jusqu'en avril 2017, l'article 115(7) prévoyait simplement que les autorités éducatives réexaminent les autorisations d'exploitation (licences) des établissements d'enseignement supérieur dotés d'un statut international au titre de la LES de 2005 et engageant, par voie ministérielle, « *la révocation de la reconnaissance de l'État en cas de non-conformité des conditions de fonctionnement à cette loi* ». Le gouvernement part du principe que les modifications législatives apportées au cadre au cours de la période de 5 ans, quel qu'en soit le moment (même au cours des derniers mois de ladite période) et le contenu (même s'il s'agit de nouvelles restrictions mineures) peuvent s'appliquer aux établissements d'enseignement supérieur puisque, par définition, la nouvelle réglementation impose des conditions réalisables et prévoit suffisamment de temps pour leur mise en œuvre. Ce postulat n'est pas compatible avec le principe de sécurité juridique.

81. Pour justifier l'adoption de la Loi, des irrégularités ont en outre été invoquées ; mises au jour lors du réexamen quinquennal de 2016, elles concernaient la plupart des universités étrangères recensées en Hongrie : seule une faisait exception (d'après les conclusions du rapport de 2016,⁶¹ il s'agissait pour la plupart d'irrégularités mineures d'ordre administratif). L'on peut toutefois se demander si l'introduction de nouvelles conditions pour prévenir ou atténuer les manquements observés était réellement nécessaire et s'il n'aurait pas été préférable de les corriger en utilisant les méthodes moins intrusives prévues par la réglementation existante.

B. Observations spécifiques. Nouvelles conditions introduites par la Loi

1. Obligation de conclure un accord international

82. Aux termes du nouvel article 76(1)(a) introduit par la Loi, la Hongrie et le pays où l'université a son siège devront conclure un accord international préalable, reconnu par les deux parties comme ayant force obligatoire, pour apporter un soutien « de principe » aux activités de l'université étrangère en Hongrie. Cette obligation ne s'applique pas aux universités dont le siège est établi dans un autre État de l'EEE. Facultative aux termes de l'ancienne réglementation (article 76 (6) de la LES de 2011) la conclusion d'un accord international (comme moyen viable pour une université étrangère de s'établir et d'exercer ses activités en Hongrie et d'être enregistrée d'office par les autorités éducatives) est devenue obligatoire au titre de la nouvelle réglementation.

83. La Loi (article 115 (7)) dispose en outre que si le partenaire étranger est un État membre d'une fédération, il doit obtenir, avant le 11 octobre 2017, l'accord préalable de son gouvernement fédéral de conclure l'accord international requis. Dans le cas d'universités américaines, cela signifie qu'un accord préalable doit être signé par le gouvernement fédéral des États-Unis. Un accord international ayant force obligatoire doit ensuite être conclu entre l'État concerné et le gouvernement hongrois avant janvier 2018. Il est difficile d'imaginer que ces délais puissent être respectés, d'autant qu'ils ne dépendent pas de facteurs objectifs et semblent relever uniquement du bon vouloir des gouvernements concernés.

⁶¹ Voir *Report for the Government on the operation of foreign institutions of higher education in Hungary* publié en 2016 (voir note de bas de page 5 ci-dessus).

84. Cette nouvelle obligation a de très graves incidences sur le fonctionnement futur des universités en Hongrie.

85. Tout d'abord, si l'on interprète au sens strict la condition imposée par la Loi, les universités américaines exerçant en Hongrie⁶² ne pourront y satisfaire. Le gouvernement fédéral américain n'ayant pas compétence en matière d'éducation, il n'a pas non plus compétence pour passer un accord préliminaire autorisant les autorités new-yorkaises à conclure l'accord demandé. Les autorités new-yorkaises sont autonomes et n'ont pas besoin de cette autorisation.

86. En outre, cette nouvelle obligation suppose que le gouvernement (ou le Parlement) hongrois, s'il refuse de conclure l'accord international, peut empêcher les universités concernées d'exercer leur activité en Hongrie – y compris un établissement comme la CEU NY, qui exerce légalement ses activités dans le pays depuis plus de 25 ans – sans avoir à justifier cette décision⁶³ ni sa proportionnalité.

87. Selon les explications officielles, les autorités hongroises estiment important d'avoir l'assurance que des deux côtés, les activités d'une université étrangère en Hongrie bénéficient d'un réel soutien, et que - et cela devra être officialisé sous la forme d'un accord international -, des responsabilités et des garanties légales entoureront ses activités. D'autres considérations liées à la coopération internationale dans l'enseignement supérieur et à la réalisation des objectifs de politique étrangère et de sécurité nationale ont été évoquées.⁶⁴

88. Les préoccupations relevant de la politique étrangère et de la sécurité nationale, ainsi que les efforts des autorités hongroises pour clarifier les règles et les garanties et assurer une plus grande transparence concernant l'établissement et le fonctionnement des universités étrangères en Hongrie, pourraient être considérés comme des objectifs légitimes. La coopération internationale et bilatérale sur les questions d'éducation est un moyen utile d'atteindre ces objectifs et pourrait être renforcée. L'on peut en revanche se demander, au regard du principe d'autonomie des universités, si cette coopération devrait aller jusqu'à faire en sorte que les activités des établissements privés d'enseignement, ainsi que la cessation de ces activités, dépendent entièrement de décisions politiques qui sont elles-mêmes parfois influencées par des considérations étrangères aux intérêts universitaires. L'on peut également s'interroger sur la valeur ajoutée de l'accord requis au niveau de l'assurance de la qualité, compte tenu des conditions supplémentaires liées à l'accréditation et à la reconnaissance de l'État, dans son pays de rattachement, de l'université et de ses cursus d'enseignement.

89. S'il apparaît légitime d'exiger qu'un accord international préalable soit conclu dans le cas d'une nouvelle université souhaitant ouvrir une filiale en Hongrie, il est revanche difficile de justifier l'utilité et la nécessité d'une telle obligation pour les universités déjà établies en Hongrie. Cela est d'autant plus difficile dans le cas précis de la CEU NY, compte tenu du soutien manifeste que les deux gouvernements concernés lui ont témoigné au cours de ses premières années d'activité, il y a plus de vingt ans (voir la déclaration commune de soutien à la CEU signée en avril 2004 par le gouvernement hongrois et le gouverneur de l'État de New York). Dans la mesure où aucune des irrégularités observées en 2016 ne semble nécessiter la

⁶² La Malaisie est aussi un pays fédéral, mais la question de la non-compétence des autorités centrales ne semble pas s'y poser.

⁶³ Voir Liste des critères de l'Etat de droit, paragraphe 65 (« *les pouvoirs discrétionnaires de l'exécutif non circonscrits sont contraires à l'Etat de droit. En conséquence, la loi doit définir avec une netteté suffisante l'étendue et les modalités de ces pouvoirs, de façon à protéger convenablement l'individu contre l'arbitraire* »).

⁶⁴ Voir *General explanatory memorandum of the Government concerning the Law*, envoyé aux rapporteurs le 18 juillet 2017.

conclusion d'un accord international pour qu'il y soit remédié, la restriction semble tout aussi injustifiée que disproportionnée.

90. Par ailleurs, pour les universités actuellement en activité en Hongrie, conformément aux règles en vigueur et acceptées depuis plus de vingt ans, cette obligation soulève clairement des questions touchant à la sécurité juridique, notamment au regard du principe des attentes légitimes (cf. paragraphe 78).

91. La disposition de la Loi exigeant la conclusion d'un accord international (nouvel article 76(1)(a)) semble également poser problème du point de vue de la clarté juridique (et par là-même de la prévisibilité de la Loi) : lors des entretiens menés à Budapest, différents points de vue ont été exprimés quant à la question de savoir si l'accord devait être contraignant ou non et à quelles autorités il reviendrait de l'approuver. On ne savait par exemple pas si l'accord du parlement était nécessaire.

92. S'agissant des mesures de mise en œuvre, on ne peut que se féliciter des premières mesures prises par le gouvernement hongrois en vue de négocier et de conclure, dans les meilleurs délais, les accords requis pour permettre le maintien en activité des universités n'appartenant pas à l'EEE. Il est tout d'abord à noter qu'un groupe de travail d'experts gouvernementaux a été constitué pour mener des consultations avec les universités concernées préalablement aux négociations envisagées. En outre, ainsi que l'ont indiqué des responsables gouvernementaux, des discussions ont été engagées avec les différents pays pour 6 universités (dont 3 aux États-Unis) et ont donné des signes encourageants pour les négociations à venir.

93. Concernant les universités basées aux États-Unis, il ressort des discussions tenues avec les autorités hongroises que les difficultés liées au fait que les autorités fédérales américaines n'ont pas de compétences en matière d'éducation ont, semble-t-il, été réglées. Le premier entretien préliminaire et la correspondance échangée avec le secrétaire d'État américain à l'Éducation témoignent d'une volonté mutuelle d'aboutir à une solution permettant à ces universités – parmi lesquelles la CEU NY- de maintenir leur activité à Budapest selon les nouvelles conditions énoncées dans la Loi. Il est significatif que le ministère hongrois des Affaires étrangères et du Commerce interprète la lettre du secrétaire d'État américain à l'Éducation reçue le 15 juin 2017 comme une réponse favorable à la nécessité d'un accord préliminaire avec les autorités fédérales américaines. Les rapporteurs de la Commission de Venise ont de plus appris avec satisfaction que, le 14 juillet 2017, un accord avait été signé entre le gouvernement hongrois et l'État du Maryland sur la coopération dans le domaine de l'enseignement supérieur, assurant le maintien en activité du campus du College McDaniel à Budapest (Western Maryland College) au titre de la LES révisée. Comme l'ont indiqué les autorités hongroises, l'accord – le premier de ce type – prévoit que le College délivre des diplômes à ses étudiants à Budapest en qualité d'établissement accrédité aux États-Unis. Les autorités hongroises ont également indiqué qu'elles « *poursuivraient les négociations avec les États de New York et du Massachusetts dans le même esprit* ».

94. Il s'agit d'une information positive, qui doit encore être confirmée et étayée dans le cadre des négociations à venir. Compte tenu des complications et des difficultés d'ordre juridique liées à la nouvelle obligation, une approche souple et constructive, y compris au niveau des délais de mise en œuvre, est essentielle pour assurer le succès des négociations en cours et à terme pour permettre aux universités concernées d'exercer leur activité dans le respect de la nouvelle réglementation.

2. Obligation d'assurer un enseignement supérieur dans le pays d'origine

95. Le nouvel article 76 (1) (b) de la Loi dispose que, pour pouvoir exercer son activité en Hongrie, un établissement étranger d'enseignement supérieur devra être « *considéré comme un établissement d'enseignement supérieur reconnu par l'État, exerçant ses activités dans le pays où il a son siège, pays dans lequel il devra dispenser un enseignement supérieur* ».

96. L'obligation énoncée dans la deuxième partie de la disposition semble non seulement vague mais aussi extrêmement difficile à respecter dans un délai aussi court (moins de neuf mois après la promulgation de la Loi).

97. Premièrement, la phrase « *exerçant ses activités dans le pays où il a son siège, pays dans lequel il devra dispenser un enseignement supérieur* » se prête à diverses interprétations. Il n'est pas clairement établi si l'université étrangère devra s'établir physiquement dans le pays où elle a son siège ou, à l'inverse, proposer des cursus diplômants dans le cadre d'un enseignement à distance et/ou des diplômes conjoints avec des établissements agréés localement.

98. Deuxièmement, outre les difficultés d'ordre pratique et les coûts évidents qu'entraîne l'ouverture d'un établissement/campus dans le pays où l'établissement a son siège, selon les règles et les dispositions réglementaires nationales, des mesures spécifiques administratives, et dans certains cas législatives, seront peut-être nécessaires, ce qui paraît difficilement envisageable dans le délai imparti par la Loi.

99. Concrètement, la CEU NY, qui est apparemment la seule université concernée par la nouvelle obligation, car les autres universités ont un campus dans leur pays de rattachement, devrait dispenser un enseignement aux États-Unis et y ouvrir un campus d'ici au 1^{er} janvier 2018. Il est à l'évidence impossible de remplir cette condition.

100. Comme plusieurs autres universités américaines exerçant leur activité à l'étranger,⁶⁵ parmi lesquelles des universités renommées comme l'Université américaine du Caire ou l'Université américaine de Beyrouth, la CEU NY n'a pas de campus aux États-Unis et la législation américaine ne l'y oblige pas. Bien qu'il soit possible d'envisager d'interpréter la Loi comme exigeant simplement que certaines activités d'enseignement et/ou de recherche se déroulent aux États-Unis, en s'associant avec un établissement existant, rien n'indique clairement que le gouvernement et le Parlement hongrois l'entendent de cette manière. Quoiqu'il en soit, même la mise en place de cursus conjoints de qualité prendrait beaucoup de temps.

101. Cependant, il ne semble y avoir aucune raison objective d'obliger une université étrangère qui propose déjà des cursus en Hongrie à avoir un « campus » dans le pays où elle a son siège. L'accréditation dans le pays d'origine et le fait que l'enseignement dispensé doit être considéré, dans ce pays, comme un enseignement reconnu par l'État, devraient en principe suffire à donner aux autorités hongroises l'assurance de la qualité de l'enseignement dispensé. Cet argument serait notamment difficile à envisager pour un établissement de renom comme la CEU NY, qui, comme indiqué précédemment, a été accréditée par le même organisme qui a accrédité quelques-unes des plus prestigieuses universités (voir paragraphe 25 ci-dessus). La CEU NY fonctionne sur ce modèle depuis sa création il y a 25 ans et n'a fait l'objet d'aucun grief majeur jusqu'à l'élaboration et l'adoption de la nouvelle Loi. Pour une université qui, depuis 25 ans, dispense un enseignement de qualité en Hongrie, l'obligation qui

⁶⁵ Une liste d'une vingtaine d'universités américaines établies à l'étranger et ne disposant pas de campus aux États-Unis a été communiquée aux rapporteurs.

lui est faite de dispenser également un enseignement dans son pays d'origine ne peut être justifiée par la nécessité de garantir la qualité de son enseignement.

102. Faute de motifs objectifs valables justifiant cette obligation, qui probablement ne s'applique en fait qu'à une seule université sur toutes les universités étrangères visées par la Loi, son caractère arbitraire, disproportionné et potentiellement discriminatoire pourrait être contesté et considéré comme contrevenant à l'interdiction de la discrimination figurant à l'article 14 de la CEDH et dans son Protocole 12⁶⁶ (voir également les paragraphes 39 à 42 ci-dessus sur la pertinence de l'article 2 du Protocole 1 à la CEDH et des articles 10 et 11 de la CEDH). Compte tenu de l'imprécision de son libellé et du profond changement qu'elle entraîne pour la réglementation existante, elle soulève également des questions du point de vue de la sécurité juridique et de la prévisibilité. De l'avis de la Commission de Venise, cette obligation ne devrait pas s'appliquer aux universités existantes.

103. Dans l'éventualité où cette obligation serait néanmoins maintenue, il importerait de ménager une certaine souplesse concernant le calendrier et les dispositions pratiques nécessaires à sa mise en œuvre. De ce point de vue, il est positif, comme l'indique la note du gouvernement⁶⁷ (p. 50) que, « [l]e cadre opérationnel dans l'État d'accréditation – y compris le contexte et les conditions d'enseignement – [ne soit] pas visé par la modification. Dès lors d'autres cours peuvent être proposés dans cet État avec des ressources humaines et des moyens différents ».

3. Obligation d'utiliser des noms différents

104. La Loi impose une autre obligation – voir nouvel article 9, paragraphe (2)(a) – visant les noms prêtant à confusion ou de nature à induire en erreur. « Le nom de l'établissement d'enseignement supérieur est considéré comme de nature à induire en erreur ou prêtant à confusion si le nom de l'établissement en hongrois ou dans une langue étrangère et celui de tout autre établissement d'enseignement supérieur reconnu par les autorités éducatives sont identiques ».

105. D'après les informations communiquées à la Commission de Venise, la modification introduit une législation déjà existante sur l'utilisation des noms, en l'occurrence le décret gouvernemental (No.) 87/2015 (IV. 9), qu'elle complète par l'interdiction d'une interchangeabilité des noms hongrois et étrangers des établissements d'enseignement supérieur.⁶⁸ Il a en outre été expliqué à la délégation de la Commission de Venise que l'objectif de cette nouvelle obligation n'était pas de demander un changement de nom mais de permettre une meilleure identification des universités en question et de leurs entités juridiques distinctes, autrement dit de s'assurer que l'université étrangère porte un nom différent de celui d'une université reconnue par la Hongrie et d'éviter toute confusion et « fausse impression » (comme dans le cas de la CEU NY/KEE). Plus généralement, les autorités hongroises considèrent que « [l]es dispositions juridiques qui s'appliquent au fonctionnement et à l'utilisation des noms des établissements étrangers d'enseignement supérieur visent à assurer la protection de l'ordre public ».⁶⁹

106. En règle générale, on ne saurait contester l'exigence d'éviter l'utilisation de noms prêtant à confusion ou de nature à induire en erreur au nom de la protection des

⁶⁶ Le Protocole additionnel n° 12 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales a été signé par la Hongrie le 4/11/2000, mais n'a pas été ratifié.

⁶⁷ Voir note de bas de page 5 ci-dessus.

⁶⁸ Note de synthèse du gouvernement, p. 52

⁶⁹ Note de synthèse du gouvernement, p. 51

consommateurs.⁷⁰ Cela semble logique en présence de deux ou de plusieurs établissements légitimes en concurrence, encore que cela se discute en ce qui concerne les établissements qui sont en activité depuis longtemps.

107. Il apparaît une fois de plus que, sur les 24 universités étrangères actuellement en activité en Hongrie, la CEU NY (et son partenaire hongrois, la KEE) semble la seule université pour laquelle cette obligation aura de sérieuses incidences. Pour se conformer à la Loi, soit la KEE soit la CEU NY devra changer de nom, ce qui porte à l'évidence préjudice à l'image de l'établissement, internationalement reconnu comme une « marque » de qualité dans l'enseignement supérieur. Par ailleurs, les arguments avancés pour justifier cette obligation sont contestables puisqu'il ne semble y avoir aucun risque de confusion ou d'erreur au sujet de la CEU NY et de son homologue hongrois. Il est d'ailleurs communément admis que ces établissements partagent une identité fondamentale, bien qu'ils soient reconnus et accrédités séparément. Il convient également de noter que si, juridiquement parlant, la CEU a été autorisée à exercer ses activités sous le nom de CEU NY (voir la résolution 2123 du 18 avril 2005 portant modification de la résolution de 1995 relative à la question spécifique du nom), le nom « CEU » a été, et continue d'être utilisé pour désigner la CEU NY, au niveau international mais aussi national, et ce quasiment par tous les interlocuteurs de Commission de Venise en Hongrie, dans des documents officiels (parmi lesquels le rapport de 2016 sur les universités étrangères)⁷¹ ainsi que dans le débat public sur le sujet.

108. Plus généralement, il serait souhaitable d'ajouter une formule qui exempterait les établissements déjà en activité de cette obligation. Seuls les nouveaux établissements ou ceux qui souhaitent changer de nom seraient alors concernés. Faute de quoi, comme l'ont souligné de nombreux observateurs, cette nouvelle obligation concourt à l'impression générale que les récentes modifications ne visent qu'une seule université en particulier.

4. Nouvelles restrictions concernant la coopération sur les programmes universitaires

109. Conformément à l'article 77(4) de la LES de 2011, les universités hongroises sont habilitées à offrir les cursus d'enseignement supérieur d'universités étrangères (y compris celles qui sont basées dans un État membre de l'OCDE), reconnues par le pays où elles ont leur siège, sous réserve d'un accord de licence préalable entre les deux établissements. Les étudiants qui ont suivi le cursus proposé par l'université hongroise au nom de l'université étrangère se voyaient délivrer le diplôme étranger sanctionnant le cursus concerné. Aux termes de la Loi modifiée, cette coopération ne sera plus possible avec des pays de l'OCDE qui n'appartiennent pas à l'EEE.⁷²

110. Évoquant les principes et les objectifs de la nouvelle réglementation, les autorités hongroises attirent l'attention sur le fait que « *[s]ans discrimination aucune, tous les établissements d'enseignement supérieur actuellement en activité en Hongrie doivent satisfaire aux mêmes exigences dès lors qu'ils proposent des cursus sanctionnés par des diplômes*

⁷⁰ Au Royaume-Uni par exemple, l'article 77(3) de la loi de 1992 sur l'enseignement supérieur et universitaire préconise spécifiquement d'éviter l'utilisation de noms prêtant à confusion, question qui relève désormais de la compétence du Bureau des étudiants conformément à la loi de 2017 sur l'enseignement supérieur et la recherche. Le problème s'est posé dans la pratique lorsque deux universités anglaises, l'Université Thames Valley et l'Université Brunel, souhaitaient toutes deux que 'West London' apparaisse dans leur nom. L'Université Thames Valley a finalement été rebaptisée 'University of West London' et celle de Brunel 'Brunel University London'.

⁷¹ Voir note de bas de page 5 ci-dessus.

⁷² Comme l'ont indiqué les autorités hongroises, la possibilité d'une formation assurée conjointement par une université hongroise et une université étrangère reste d'actualité en Hongrie, conformément aux articles 78(3)-(5) de la LSE.

délivrés sur le territoire hongrois ». ⁷³ Dans ce contexte, il semble difficile de trouver des motifs objectifs qui priveraient les universités basées dans un État membre de l'OCDE n'appartenant pas à l'EEE, notamment celles qui ont déjà conclu un accord de licence, de cette forme de coopération universitaire.

111. Dans le cas où cette modification serait liée à l'une des irrégularités observées concernant les universités étrangères en activité, la décision les privant de cette coopération semble disproportionnée, étant donné qu'il existe sans nul doute d'autres moyens de corriger les dysfonctionnements constatés. Qui plus est, cette modification porte non seulement atteinte à la liberté académique et à l'enseignement mais aura également une incidence pour les étudiants souhaitant suivre les cursus concernés.

112. S'agissant de la CEU, la modification aura des incidences sur le cadre actuel de coopération entre la CEU NY et la KEE et pour les étudiants souhaitant s'inscrire, ultérieurement, dans les cursus dits « sous licence » proposés par la CEU NY.

113. Il est recommandé que les universités d'États membres de l'OCDE n'appartenant pas à l'EEE qui exercent déjà leur activité en Hongrie puissent continuer à conclure des accords de coopération sous licence avec des universités hongroises.

5. Obtention obligatoire d'un permis de travail

114. Aux termes de l'article 104(7) alinéa (ba) de la LES de 2011, le personnel enseignant originaire de pays tiers (non membres de l'EEE) était exempté de permis de travail pour exercer des activités d'enseignement, de recherche scientifique et artistiques dans un établissement d'enseignement supérieur financé par une fondation hongroise. L'exemption s'appliquait aux établissements d'enseignement supérieur « dont le fonctionnement est assuré par les entités visées aux points c) et d) de l'article 7(1) de la Loi CXXXIX de 2005 sur l'enseignement supérieur ». ⁷⁴ La KEE, qui est financée par la Central European University Foundation Budapest, dans la mesure où elle emploie également du personnel enseignant de la CEU NY, était l'un des (deux) établissements à bénéficier de cette exemption, ⁷⁵ au même titre, indirectement, que la CEU elle-même.

115. La Loi de 2017 abroge cette exemption. Concrètement cela signifie que, si le personnel enseignant ne parvient pas à obtenir de permis de travail, le fonctionnement et la liberté académique (y compris la liberté de choisir le personnel enseignant idoine) des établissements étrangers d'enseignement supérieur qui emploient des ressortissants de pays n'appartenant pas à l'EEE seront gravement compromis.

116. Il importe de rappeler, d'une part, que l'obligation faite aux ressortissants de pays n'appartenant pas à l'EEE d'obtenir un permis de travail est un aspect récurrent des législations européennes sur le travail et l'immigration. Lors des entretiens que la délégation de la Commission de Venise a menés avec les représentants de la conférence des recteurs, il a été confirmé que les universités financées par des fonds publics devaient obtenir des visas de travail pour les ressortissants d'États hors EEE.

⁷³ Note de synthèse du gouvernement, p. 50

⁷⁴ Les entités concernées sont :

« c) [par] une organisation commerciale dont le siège social est établi sur le territoire de la République de Hongrie [paragraphe c) de l'article 685 de la loi IV de 1959 sur le Code civil (ci-après « le Code civil »],

d) [par] une fondation ou une fondation publique enregistrée en République de Hongrie ».

⁷⁵ D'après les informations dont dispose la Commission de Venise, il n'existe qu'un seul autre établissement d'enseignement supérieur financé par une fondation hongroise : la Andrássy Gyula Deutschesorachige Universitat Budapest, dont le personnel enseignant jouit de la liberté de circulation prévue par le droit européen.

117. D'autre part, force est de constater également que cette modification aura une incidence majeure sur la CEU NY/KEE, qui, d'après les informations, serait le seul établissement d'enseignement supérieur employant une forte proportion d'enseignants étrangers de pays non membres de l'EEE. L'intervention de professeurs de renommée internationale participe grandement au prestige international de cette communauté universitaire. Bien qu'elle ne semble pas répondre à un besoin objectif, cette modification permettra aux autorités hongroises de jouer un rôle décisif dans le choix du personnel enseignant de la KEE (mais aussi de la CEU NY) pour autant qu'il s'agisse de ressortissants d'États hors EEE.

118. Dans l'éventualité où la modification serait maintenue, il serait essentiel – également du point de vue de la liberté académique consacrée par l'article X.3 de la Loi fondamentale hongroise – de veiller à ce que toutes les demandes soient traitées équitablement au cas par cas et non pas choisies de façon arbitraire ou discriminatoire (voir les garanties en matière de non-discrimination énoncées à l'article XV (2) de la Loi fondamentale). Par ailleurs, les modalités d'application de la nouvelle règle ne devraient pas remettre en question la qualité et le caractère international de l'enseignement dispensé par la CEU.

IV. Conclusion

119. La Commission de Venise a analysé la Loi hongroise – Loi XXV du 4 avril 2017 – portant modification de la loi de 2011 sur l'enseignement supérieur – à la lumière des normes internationales et européennes relatives aux droits fondamentaux et des principes de l'État de droit. La Loi impose des conditions rigoureuses aux établissements étrangers d'enseignement supérieur qui exercent leur activité en Hongrie depuis de nombreuses années.

120. Il aurait été bénéfique, pour la Loi et sa légitimité démocratique, que la procédure législative menée soit plus transparente et plus inclusive ; elle aurait ainsi permis d'offrir comme il convient la possibilité de consulter toutes les parties intéressées et d'identifier les moyens les plus appropriés de répondre aux préoccupations liées au statut juridique et aux activités des universités étrangères en Hongrie.

121. La Commission reconnaît que, faute de normes ou de modèles européens unifiés en la matière, il appartient à l'État hongrois de définir, et de réexaminer périodiquement, le cadre réglementaire le plus approprié applicable aux universités étrangères sur son territoire et de veiller à l'améliorer. Il incombe par ailleurs aux autorités hongroises de déterminer si et quand mettre à jour ce cadre pour l'adapter à l'évolution de la situation. Il importe cependant que cette démarche s'inscrive dans le respect des normes démocratiques de l'État de droit et des libertés et droits fondamentaux.

122. D'une manière générale, le nouveau cadre réglementaire mis en place par la Loi peut légitimement être appliqué aux universités étrangères qui n'exercent pas encore leur activité en Hongrie. Les conditions auxquelles doivent satisfaire les universités étrangères cherchant à dispenser un enseignement en Hongrie sont conformes aux pratiques en vigueur dans d'autres pays européens et ne semblent pas contrevenir aux normes applicables. Elles peuvent être considérées comme allant dans le sens d'une plus grande clarté et transparence et comme contribuant à la qualité de l'enseignement supérieur, conformément aux normes applicables du Conseil de l'Europe.

123. Cela étant, la mise en place de règles plus contraignantes, sans qu'elles soient solidement justifiées, associée à des délais stricts et à des sanctions juridiques sévères pour les universités étrangères déjà établies en Hongrie et y exerçant leur activité en toute légalité

depuis de nombreuses années, semble poser un grave problème du point de vue de l'État de droit et des principes et des garanties en matière de droits de l'homme. Les universités en question et leurs étudiants sont protégés par les règles nationales et internationales sur la liberté académique, la liberté d'expression et de réunion et le droit à l'instruction et la liberté en la matière.

124. Concernant les universités en question, les nouvelles conditions mises en place par la Loi posent problème et la Commission recommande aux autorités hongroises :

- d'exempter les universités déjà en activité de l'exigence qu'un accord international préalable soit conclu avec leur pays d'origine ;
- d'exempter les universités déjà en activité de l'obligation faite aux universités étrangères d'assurer un enseignement dans le pays où elles ont leur siège ;
- de supprimer l'interdiction, qui ne semble pas justifiée, d'utiliser le même nom dans différentes langues – interdiction qui pénalise une communauté académique en particulier – dès lors qu'il n'y a aucune confusion possible ;
- de supprimer les nouvelles restrictions (qui s'appliquent aux universités de pays membres de l'OCDE n'appartenant pas à l'EEE) sur la coopération en matière de programmes entre les universités étrangères en activité et les universités hongroises partenaires, restrictions qui apparaissent injustifiées si elles s'appliquent aux universités d'États membres de l'OCDE déjà établies ;
- de veiller à ce que les nouvelles règles sur le permis de travail ne nuisent pas de façon disproportionnée à la liberté académique et soient appliquées de façon non discriminatoire et avec souplesse, sans remettre en question la qualité et le caractère international de l'enseignement déjà assuré par les universités existantes.

125. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités hongroises pour toute assistance complémentaire dont elles pourraient avoir besoin.