



Commentaire

Décision n° 2020-810 DC du 21 décembre 2020

Loi de programmation de la recherche pour les années 2021 à 2030 et portant diverses dispositions à la recherche et à l'enseignement supérieur

Définitivement adoptée le 20 novembre 2020, sur les conclusions de la commission mixte paritaire, la loi de programmation de la recherche pour les années 2021 à 2030 et portant diverses dispositions relatives à la recherche et à l'enseignement supérieur avait été déférée au Conseil constitutionnel, le 27 novembre 2020, par plus de soixante sénateurs et, le 30 novembre 2020, par plus de soixante députés.

Dans sa décision n° 2020-810 DC du 21 décembre 2020, le Conseil a déclaré conformes à la Constitution plusieurs dispositions des articles L. 952-6, L. 952-6-1, L. 952-6-2 (sous une réserve d'interprétation) et L. 952-6-3 du code de l'éducation, dans leur rédaction résultant des articles 4 et 5 de la loi déférée, et certaines dispositions de l'article L. 431-4 du code de la recherche, dans sa rédaction résultant de l'article 10 de la même loi. Il a également jugé conformes à la Constitution le paragraphe I de l'article 43 de la même loi et plusieurs dispositions des articles 1^{er}, 10 et 20 de l'ordonnance n° 2018-1131 du 12 décembre 2018¹.

Il a en revanche déclaré contraires à la Constitution, comme adoptés selon une procédure contraire aux règles de recevabilité des amendements en première lecture (« *cavaliers législatifs* »), les articles 38 et 42 de la loi déférée.

Le présent commentaire porte sur les articles 4 et 5, relatifs aux nouvelles procédures de recrutement des professeurs d'université et des maîtres de conférences, qui étaient contestées par les requérants.

I. – Le dispositif de « *chaire de professeur junior* » (article 4)

A. – Les dispositions contestées et les griefs des requérants

* Comme la plupart des emplois publics, les emplois de professeurs d'université sont pourvus par concours.

¹ Ordonnance n° 2018-1131 du 12 décembre 2018 relative à l'expérimentation de nouvelles formes de rapprochement, de regroupement ou de fusion des établissements d'enseignement supérieur et de recherche.

Les procédures de recrutement sont de deux sortes.

Selon la première, applicable pour toutes les disciplines, les candidats doivent dans un premier temps être inscrits par le Conseil national des universités (CNU) sur une liste de qualification. Ce dernier se prononce au vu des mérites scientifiques des candidatures et s'assure que les candidats répondent à certaines conditions (habilitation à diriger les recherches, justification d'une expérience professionnelle antérieure suffisante, etc.). Le caractère national de cette instance permet une unification des critères de sélection et d'évaluation des candidats. Dans un second temps, les intéressés s'inscrivent aux concours organisés localement, par chaque université ou établissement d'enseignement supérieur. Ils sont entendus, sélectionnés et classés par une commission de spécialistes.

La seconde voie de recrutement, qui s'ajoute à la première, est celle du concours national d'agrégation du supérieur. Elle est propre aux disciplines économique, juridique, politique ou de gestion. Ces concours sont ouverts aux candidats titulaires d'un doctorat ou d'un diplôme équivalent, sans exigence de qualification préalable par le CNU.

* Le paragraphe II de l'article 4 ajoute une troisième voie de recrutement aux deux précédentes². Selon la justification qu'en donne l'exposé des motifs du projet de loi, il s'agit d'« offrir aux jeunes scientifiques après appel à candidature sur projet ouvert et transparent des entrées dans la carrière avec un contrat doté d'un environnement financier et permettant d'accéder, à l'issue d'une période maximale de six ans, à une titularisation dans un corps de professeurs des universités et assimilés ou de directeurs de recherche ». Cette procédure s'inspire du dispositif de « tenure track » utilisé par un certain nombre d'universités étrangères, qui fait précéder le recrutement définitif d'un enseignant par une période pendant laquelle il lui appartient de faire ses preuves.

Cette procédure est décrite au nouvel article L. 952-6-2 du code de l'éducation. Elle se caractérise par le recrutement du candidat, dans un premier temps, en qualité d'agent contractuel de droit public, avant que n'intervienne ensuite son éventuelle titularisation.

Il s'agit d'une procédure subsidiaire à laquelle il ne peut être recouru que sur autorisation délivrée par le ministre chargé de l'enseignement supérieur. Pour l'obtenir, l'établissement d'enseignement supérieur doit établir la nécessité du recours à cette procédure en justifiant d'un besoin spécifique lié à sa stratégie

² Le présent commentaire n'aborde pas les dispositions du premier paragraphe de l'article 4, qui n'étaient pas contestées en l'espèce, insérant au sein du code de la recherche un article L. 422-3 instituant également cette nouvelle voie de recrutement pour l'accès au corps des directeurs de recherche des établissements publics d'enseignement supérieur ou de recherche.

scientifique ou à son attractivité internationale dans un domaine de recherche. En outre, le recours à cette procédure ne peut porter sur plus de 15 % des recrutements autorisés dans le corps des professeurs d'université³. Ils ne peuvent représenter plus de la moitié des recrutements de l'établissement dans le corps pour l'année en cause.

Précédée d'un appel public à candidature, la procédure est ouverte aux titulaires d'un doctorat ou d'un diplôme équivalent. Elle ne requiert pas l'inscription préalable sur une liste de qualification établie par le CNU.

Le recrutement s'opère en trois phases.

La première est celle du recrutement du candidat, à l'issue d'une sélection par une commission de spécialistes. Cette dernière doit être constituée de personnes de rang égal à celui de l'emploi à pourvoir et composée, pour moitié au moins, d'enseignants-chercheurs et de personnels assimilés ou de chercheurs extérieurs à l'établissement dans lequel le recrutement est ouvert, dont au moins une personne de nationalité étrangère exerçant ses activités professionnelles à l'étranger. Elle ne peut comprendre plus de 60 % de membres du même sexe.

L'intéressé est recruté en qualité d'agent contractuel de droit public pour une durée de trois à six ans.

La deuxième phase correspond à l'exercice, par l'intéressé, de ses missions, telles que définies dans le contrat.

À l'issue de cette période, s'ouvre la troisième phase, celle de la titularisation éventuelle de l'intéressé. Une commission de titularisation procède à son audition, sur un rapport de son activité et des travaux qu'il a accomplis, et apprécie sa valeur scientifique ainsi que son aptitude à exercer les fonctions auxquelles il se destine, afin de vérifier qu'il remplit les conditions pour être titularisé dans un corps de professeur. L'intéressé est ensuite titularisé par décret du Président de la République, sur proposition du chef d'établissement après avis de la commission.

L'article L. 952-6-2 renvoie à un décret en Conseil d'État la détermination, notamment, des conditions d'équivalence de diplôme exigées pour le recrutement en qualité d'agent contractuel, des modalités de la procédure de sélection, des conditions de renouvellement du contrat, des modalités d'appréciation, avant la titularisation, de la valeur scientifique et de l'aptitude à exercer ses missions, des modalités de l'appréciation de l'habilitation à diriger des recherches, des

³ 25 % de ceux-ci lorsque le nombre de recrutements autorisés dans le corps est inférieur à cinq.

modalités de nomination des membres des commissions de recrutement et de titularisation et des conditions de l'engagement de servir.

* Les requérants développaient trois ordres de griefs à l'encontre de ces dispositions.

D'une part, ils estimaient que le principe fondamental reconnu par les lois de la République (PFRLR) d'indépendance des enseignants-chercheurs était méconnu. Ils critiquaient à ce titre le fait que, selon eux, la décision de titularisation échoyait au seul chef d'établissement, qui pouvait dès lors ne pas tenir compte de l'avis de la commission de titularisation composée d'enseignants-chercheurs. En outre, ils contestaient, comme constitutif d'une incompétence négative, le renvoi à un décret pour la fixation des conditions de nomination des membres des commissions de recrutement et de titularisation, alors que leur indépendance aurait dû être garantie par la loi. Enfin, à leurs yeux, le candidat recruté était placé sous la dépendance du chef d'établissement dans la mesure où des objectifs lui étaient fixés en vue de sa titularisation.

Par ailleurs, les requérants dénonçaient le défaut d'évaluation des qualités du candidat par une instance nationale, dont il aurait résulté une méconnaissance du principe d'égal accès aux emplois publics.

Enfin, ils faisaient valoir que la garantie attachée à une telle évaluation nationale des mérites des candidats à un poste d'enseignant-chercheur relevait, en tant que telle, d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République qu'ils demandaient au Conseil constitutionnel de reconnaître et qui était selon eux méconnu en l'espèce.

B. – Analyse de constitutionnalité

1. – La jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'indépendance des enseignants-chercheurs

* Le Conseil a consacré le PFRLR d'indépendance des professeurs d'université dans sa décision du 20 janvier 1984 relative à l'enseignement supérieur en jugeant que, « *par leur nature même, les fonctions d'enseignement et de recherche non seulement permettent mais demandent, dans l'intérêt même du service, que la libre expression et l'indépendance des personnels soient garanties par les dispositions qui leur sont applicables* » et qu'« *en ce qui concerne les professeurs [...], la garantie de l'indépendance résulte [...] d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République* »⁴.

⁴ Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984, *Loi relative à l'enseignement supérieur*, cons. 19 et 20.

Il en a déduit la nécessité d'assurer « *une représentation propre et authentique dans les conseils de la communauté universitaire* », d'une part, des professeurs et, d'autre part, des « *enseignants-chercheurs ayant une autre qualité* »⁵.

Cette indépendance, toutefois, se limite à ce qui est proprement universitaire dans la carrière des enseignants-chercheurs. Ainsi, saisi, dans l'affaire n° 88-249 DC⁶, de la question particulière des modalités de nomination des chefs de service au sein des centres hospitaliers universitaires (CHU), le Conseil a jugé qu'une telle nomination investit l'intéressé non pas d'un grade mais d'une fonction. En conséquence, la nomination ou la mutation dans les fonctions de chef de service est distincte de la nomination ou de la mutation d'emploi dans le corps des professeurs des universités praticiens hospitaliers. Eu égard à l'absence d'incidence sur le statut des praticiens intéressés de leur accès aux fonctions de chef de service, le fait pour la loi déferée de permettre à l'ensemble des médecins titulaires membres de la commission médicale d'établissement, y compris les non-enseignants, de donner leur avis sur la nomination ou le renouvellement d'un chef de service, ne saurait être contraire au principe d'indépendance des professeurs d'université.

Sans tirer de ce principe de conséquences véritablement nouvelles, le Conseil constitutionnel a eu l'occasion d'en faire ultérieurement application à plusieurs reprises dans les années 1990, étendant son domaine aux maîtres de conférences et à l'ensemble des enseignants-chercheurs du supérieur⁷.

Dans ces différentes décisions, c'est toujours au stade de l'exercice de l'activité d'enseignant-chercheur que le Conseil faisait application du principe d'indépendance qui apparaissait étroitement lié aux principes de la liberté de pensée et de la liberté d'expression, comme le rappelle ainsi expressément la formulation retenue dans la décision n° 93-322 DC (cons. 7), sans toutefois qu'il se confonde avec eux.

* Puis, le Conseil constitutionnel a étendu ce principe d'indépendance en le jugeant applicable au stade du recrutement des enseignants-chercheurs.

Par sa décision n° 2010-20/21 QPC du 6 août 2010, le Conseil constitutionnel a ainsi jugé que ce principe « *implique que les professeurs et maîtres de conférences soient associés au choix de leurs pairs* »⁸. Le commentaire de la décision relève

⁵ *Ibidem*, cons. 27.

⁶ Décision n° 88-249 DC du 12 janvier 1989, *Loi portant diverses mesures d'ordre social*, cons. 4 à 6.

⁷ Décision n° 93-322 DC du 28 juillet 1993, *Loi relative aux établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel*, cons. 12 et décision n° 94-355 DC, *Loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature*, cons. 23.

⁸ Décision n° 2010-20/21 QPC du 6 août 2010, *M. Jean C. et autres (Loi Université)*, cons. 6.

que si cette extension au stade du recrutement des universitaires était nouvelle, « elle par[ai]ssait logique dans la mesure où, d'une part, le recrutement initial constitue l'acte fondateur de la carrière d'enseignant-chercheur et où, d'autre part, les mêmes règles s'appliquent à la mutation et au détachement des intéressés qui exercent déjà leurs fonctions ». Dans le même considérant, le Conseil constitutionnel a toutefois ajouté que ce principe « n'impose pas que toutes les personnes intervenant dans la procédure de sélection soient elles-mêmes des enseignants-chercheurs d'un grade au moins égal à celui de l'emploi à pourvoir ».

Si les requérants reprochaient aux dispositions contestées de ne pas préciser que, lorsque les comités de sélection doivent recruter un professeur, le conseil d'administration chargé d'en nommer les membres siège en formation restreinte aux seuls professeurs, le Conseil constitutionnel a estimé que les garanties offertes par la loi étaient suffisantes en relevant d'abord que le pouvoir de proposition des membres des comités de sélection par le président « est strictement encadré par la loi »⁹, la nomination proprement dite des membres de ces comités ressortissant à la compétence du conseil d'administration siégeant dans une formation restreinte aux représentants élus des enseignants-chercheurs et personnels assimilés. Il s'est également fondé sur ce que le conseil scientifique n'émet ensuite qu'un avis simple sur les propositions du président¹⁰. Enfin et surtout, il a pris en compte le fait que l'article L. 952-6-1 du code de l'éducation prévoit que les comités de sélection ne doivent être composés que d'enseignants-chercheurs et de personnels assimilés d'un rang au moins égal à celui de l'emploi postulé¹¹. Comme le rappelle le commentaire de la décision, « le fait [que les membres de ces comités] soient choisis "en majorité parmi les spécialistes de la discipline en cause" suffit en outre à préserver le principe d'indépendance des enseignants-chercheurs, à l'heure où le législateur entend favoriser l'interdisciplinarité et la coopération entre les enseignants des différentes matières ».

Le Conseil a relevé, à cet égard, que le comité de sélection est seul compétent pour dresser la liste des candidats qu'il retient au terme d'un avis motivé unique portant sur l'ensemble des candidats, le législateur ayant ainsi entendu lui laisser « la responsabilité d'établir une sélection et interdit au conseil d'administration de proposer au ministre chargé de l'enseignement supérieur la nomination d'un candidat non sélectionné par le comité »¹². Par suite, la délibération du conseil d'administration, siégeant dans une formation restreinte aux enseignants-chercheurs et personnels assimilés de rang au moins égal à celui de l'emploi à pourvoir, ne peut être prise qu'au vu de l'avis motivé du comité de sélection.

⁹ Décision n° 2010-20/21 QPC précitée, cons. 8.

¹⁰ *Ibidem*, cons. 9.

¹¹ *Ibidem*, cons. 11.

¹² *Ibidem*, cons. 12.

Le Conseil constitutionnel a toutefois jugé que si le principe d'indépendance n'exclut pas la prise en compte d'exigences inhérentes à l'administration de l'université pour le recrutement des enseignants-chercheurs, il limite les pouvoirs des représentants de l'administration sur la carrière des enseignants-chercheurs en leur interdisant de s'immiscer dans l'appréciation de leurs mérites scientifiques.

En effet, le Conseil a formulé une réserve d'interprétation subordonnant le droit de veto du président d'une université pour le recrutement, la mutation ou le détachement d'un enseignant dont les mérites ont été reconnus par un comité scientifique de sélection à la condition que les motifs sur lesquels ce président fonde son appréciation ne soient pas étrangers à l'administration de l'université et, en particulier, qu'ils ne portent pas sur la qualification scientifique de l'intéressé¹³.

Dans le même ordre d'idée, dans sa décision n° 2011-134 QPC du 17 juin 2011, le Conseil a formulé une réserve d'interprétation interdisant que la décision de l'administration de placer un enseignant-chercheur dans une procédure spéciale de « *réorientation professionnelle* » puisse, comme c'est le cas pour d'autres fonctionnaires, conduire à le faire changer de corps¹⁴.

Enfin, par sa décision n° 2019-790 DC du 1^{er} août 2019, *Loi de transformation de la fonction publique*, le Conseil constitutionnel a jugé, s'agissant d'une disposition conférant la présidence du conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche, statuant en matière disciplinaire, à un conseiller d'État, que la garantie de l'indépendance des enseignants-chercheurs n'impose pas que cette instance soit présidée par un enseignant-chercheur¹⁵.

2. – La jurisprudence constitutionnelle relative au principe d'égal accès aux emplois publics

Le principe d'égal accès aux emplois publics découle de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 en vertu duquel : « *Tous les citoyens [...] sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ».

¹³ *Ibidem*, cons. 15 et 16. Le commentaire précise à cet égard que le Conseil constitutionnel a jugé nécessaire de faire sur ce point la réserve d'interprétation qu'imposait le principe d'indépendance des enseignants-chercheurs dont les mérites scientifiques ont déjà fait l'objet, à ce stade de la procédure, d'une appréciation par leurs pairs, majoritairement compétents dans la discipline du poste à pourvoir. Une telle appréciation ne saurait être remise en cause par la décision individuelle du président, quand bien même celui-ci disposerait exceptionnellement des compétences scientifiques nécessaires.

¹⁴ Décision n° 2011-134 QPC du 17 juin 2011, *Union générale des fédérations de fonctionnaires CGT et autres (Réorientation professionnelle des fonctionnaires)*, cons. 25.

¹⁵ Décision n° 2019-790 DC du 1^{er} août 2019, *Loi de transformation de la fonction publique*, paragr. 40.

Le Conseil constitutionnel a tiré de cette exigence la norme de concrétisation suivante en matière de recrutement d'agents publics lorsqu'il a été saisi de la loi de 1983 sur le statut général des fonctionnaires : « *si le principe de l'égal accès des citoyens aux emplois publics, proclamé par l'article 6 précité de la Déclaration de 1789, impose que, dans les nominations de fonctionnaires, il ne soit tenu compte que de la capacité, des vertus et des talents, il ne s'oppose pas à ce que les règles de recrutement destinées à permettre l'appréciation des aptitudes et des qualités des candidats à l'entrée dans une école de formation ou dans un corps de fonctionnaires soient différenciées pour tenir compte tant de la variété des mérites à prendre en considération que de celle des besoins du service public* »¹⁶.

Ainsi, saisi d'une loi portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie prévoyant que « *les statuts particuliers des corps de fonctionnaires de catégories C et D peuvent permettre le recrutement de ces fonctionnaires sans concours* », il a jugé, par sa décision n° 84-178 DC du 30 août 1984, « *qu'aucune règle ou principe de valeur constitutionnelle n'interdit au législateur de prévoir que les statuts particuliers de certains corps de fonctionnaires pourront autoriser le recrutement d'agents sans concours et qu'aucune disposition de la loi ne saurait être interprétée comme permettant de procéder à des mesures de recrutement en méconnaissance de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; qu'ainsi le moyen tiré du principe de l'égal accès aux emplois publics ne saurait être retenu* »¹⁷.

Par ailleurs, saisi de dispositions permettant que des personnes n'ayant pas la qualité de fonctionnaire soient nommées dans les emplois de directeurs d'établissements publics de santé ou d'établissements sociaux ou médico-sociaux, le Conseil constitutionnel a jugé, dans sa décision n° 2009-584 DC du 16 juillet 2009, « *que le principe d'égal accès aux emplois publics n'interdit pas au législateur de prévoir que des personnes n'ayant pas la qualité de fonctionnaire puissent être nommées à des emplois permanents de direction d'établissement public qui sont en principe occupés par des fonctionnaires* ». Il y a toutefois apporté deux réserves : « *d'une part, il appartiendra au pouvoir réglementaire, chargé de prendre les mesures d'application, de fixer les règles de nature à garantir l'égal accès des candidats à ces emplois et de préciser les modalités selon lesquelles leurs aptitudes seront examinées ; [...] d'autre part, il appartiendra aux autorités compétentes de fonder leur décision de nomination sur la capacité des intéressés à remplir leur mission* »¹⁸.

¹⁶ Décision n° 82-153 DC du 14 janvier 1983, *Loi relative au statut général des fonctionnaires*, cons. 5.

¹⁷ Décision n° 84-178 DC du 30 août 1984, *Loi portant statut du territoire de la Nouvelle-Calédonie et dépendances, et notamment ses articles 12, 131 et 137*, cons. 10.

¹⁸ Décision n° 2009-584 DC du 16 juillet 2009, *Loi portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires*, cons. 12.

Saisi de dispositions prévoyant qu'un décret en Conseil d'État détermine les emplois supérieurs pour lesquels les nominations sont laissées à la décision du Gouvernement, le Conseil constitutionnel a, par sa décision n° 2010-94 QPC du 28 janvier 2011, jugé que « *si la disposition contestée réserve au Gouvernement un large pouvoir d'appréciation pour la nomination aux emplois supérieurs dans la fonction publique, dont les titulaires sont étroitement associés à la mise en œuvre de sa politique, elle ne lui permet pas de procéder à ces nominations en méconnaissant les dispositions de l'article 6 de la Déclaration de 1789, en vertu desquelles son choix doit être fait en prenant en considération les capacités requises pour l'exercice des attributions afférentes à l'emploi* »¹⁹.

Le Conseil constitutionnel a confirmé cette jurisprudence dans sa récente décision n° 2019-790 DC précitée²⁰.

3. – L'application à l'espèce

* Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel a tout d'abord reconnu à la règle selon laquelle « *les mérites des candidats à un poste de professeur ou de maître de conférences doivent être évalués par une instance nationale* » le caractère d'une garantie légale du principe d'indépendance des enseignants-chercheurs (paragr. 8). Il a donc estimé que cette évaluation nationale constituait bien un moyen pertinent pour assurer cette indépendance.

Toutefois, de jurisprudence constante, « *Il est loisible au législateur, dans le domaine qui lui est réservé par l'article 34 de la Constitution, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions* », dans la mesure où « *l'exercice de ce pouvoir [n'aboutit pas] à priver de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel* »²¹. Le législateur est donc compétent pour y substituer d'autres garanties.

Les requérants appelaient cependant à l'élévation au rang de principe fondamental reconnu par les lois de la République de cette règle de qualification par une instance nationale, ce qui aurait restreint la possibilité pour le législateur d'y déroger.

Trois conditions doivent être réunies pour qu'un PFRLR soit reconnu :

¹⁹ Décision n° 2010-94 QPC du 28 janvier 2011 *M. Robert C. (Nomination aux emplois supérieurs de la fonction publique)*, cons. 4.

²⁰ Décision n° 2019-790 DC précitée, paragr. 29 à 32.

²¹ Par exemple, décision n° 2020-866 QPC du 19 novembre 2020, *Société Getzner France (Procédure civile sans audience dans un contexte d'urgence sanitaire)*, paragr. 14.

- le principe doit, tout d’abord, être « *fondamental* », c’est-à-dire énoncer une règle suffisamment importante, avoir un degré suffisant de généralité et intéresser des domaines essentiels pour la vie de la Nation, à savoir les droits et libertés fondamentaux, la souveraineté nationale ou l’organisation des pouvoirs publics²². La norme contenue dans les lois de la République doit être suffisamment générale et non contingente ;
- il faut, ensuite, que le principe trouve un ancrage textuel dans une ou plusieurs lois intervenues sous un régime républicain antérieur à 1946²³ ;
- il faut, enfin, qu’il n’ait jamais été dérogé à ce principe par une loi républicaine antérieure à l’entrée en vigueur de la Constitution de 1946²⁴.

Le Conseil constitutionnel a considéré que le principe allégué ne réunissait pas ces trois conditions et il a refusé de le consacrer comme un PFRLR.

Sans entrer dans un débat sur la continuité historique du principe invoqué, il peut être relevé le caractère en tout état de cause accessoire du principe invoqué à celui d’indépendance des enseignants-chercheurs d’ores et déjà reconnu par le Conseil constitutionnel.

Comme l’avait bien résumé le rapporteur du projet de loi à l’origine de la loi contrôlée par le Conseil lorsqu’il a reconnu ce PFRLR, la mise en place d’une instance nationale chargée d’inscrire les candidats sur des listes d’aptitude répondait avant tout à « *une longue tradition fondée sur le respect de l’indépendance de pensée et de la liberté d’expression des maîtres [qui] impose que les universitaires ne dépendent pour la désignation et pour le déroulement de leur carrière, ni du gouvernement, ni des autorités administratives, ni des usagers du service d’enseignement, ni même de leurs organisations représentatives. Les enseignants-chercheurs bénéficient, en vertu de ce principe, du privilège de n’être jugés que par leurs pairs* »²⁵.

Ce caractère accessoire a conduit le Conseil à voir dans la règle de qualification nationale, qui ne présentait pas un caractère « *fondamental* » au sens du Préambule de la Constitution de 1946, une « *garantie légale* » du PFRLR déjà consacré, et non un principe constitutionnel en elle-même.

²² Décision n° 98-407 DC du 14 janvier 1999, *Loi relative au mode d’élection des conseillers régionaux et des conseillers à l’Assemblée de Corse et au fonctionnement des conseils régionaux*, cons. 9 et décision n° 2013-669 DC du 17 mai 2013, *Loi ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe*, cons. 21.

²³ Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, *Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence*, cons. 15.

²⁴ Décision n° 88-244 DC du 20 juillet 1988, *Loi portant amnistie*, cons. 12.

²⁵ Rapport n° 1509 (Assemblée nationale – VII^e législature) de M. Jean-Claude Cassaing, fait au nom de la commission des affaires culturelles, du 18 mai 1983.

* Répondant ensuite à la fois au grief tiré de la méconnaissance du PFRLR d'indépendance des enseignants-chercheurs et à celui tiré de la méconnaissance du principe d'égalité d'accès à l'emploi public, le Conseil constitutionnel a tout d'abord relevé que la procédure de recrutement débutait par un appel à candidatures permettant à tous de s'y présenter (paragr. 9). Décrivant alors les trois temps de cette procédure (recrutement initial, pratique professionnelle sur une base contractuelle et titularisation), le Conseil a souligné que les comités de sélection et de titularisation étaient composés d'enseignants-chercheurs et assimilés de rang au moins égal à celui de l'emploi à pourvoir, pour moitié extérieurs à l'université. Par ailleurs, il a relevé que la pratique professionnelle pendant la phase contractuelle devait permettre à l'impétrant d'acquérir la qualification requise pour l'exercice de ses fonctions et que son évaluation en vue de la titularisation se fonderait notamment sur un rapport relatif à ses travaux pendant cette période. Le Conseil constitutionnel en a conclu que « *Ces trois phases de la procédure de recrutement et de titularisation garantissent une évaluation objective des mérites des candidatures à un poste de professeur, à laquelle les pairs sont associés* » (paragr. 10). Ceci était de nature à satisfaire, à la fois, les exigences découlant du PFRLR invoqué et du principe d'égal accès à l'emploi public, sans que le législateur ait à y apporter d'autres précisions, les modalités d'application des garanties décrites relevant du pouvoir réglementaire (même paragr.).

Le Conseil constitutionnel s'est toutefois attaché à un aspect particulier de la procédure de titularisation. Celle-ci intervient, après avis du comité de titularisation, sur proposition du chef d'établissement. Ce faisant lui est ouvert un pouvoir discrétionnaire pour apprécier s'il convient de recruter ou non l'intéressé. Or, dans un cas proche de celui-ci, où était reconnu au chef d'établissement un pouvoir de veto sur un recrutement d'enseignant-chercheur, le Conseil constitutionnel avait, comme on l'a vu, formulé une réserve d'interprétation, prohibant que ce pouvoir s'exerce sur le fondement de l'appréciation des mérites scientifiques du candidat (décision n° 2010-20/21 QPC précitée).

Formulant la même réserve dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel a jugé que « *le principe d'indépendance des enseignants-chercheurs s'oppose à ce que le chef d'établissement puisse refuser, pour des motifs étrangers à l'administration de l'université et, en particulier, des motifs liés à la qualification scientifique de l'intéressé, de proposer à la titularisation un candidat ayant reçu un avis favorable de la commission de titularisation. Le chef d'établissement ne saurait, non plus, quel qu'en soit le motif, proposer à la titularisation un candidat ayant fait l'objet d'un avis défavorable de cette commission* » (paragr. 11).

Ceci laisse au chef d'établissement la possibilité seulement de refuser la titularisation d'un candidat pour des motifs extérieurs à sa qualité scientifique (comportement pendant la période d'essai, suppression des financements requis, etc.).

Les griefs ayant été écartés, le Conseil a jugé les dispositions contestées, sous cette réserve, conformes à la Constitution (paragr. 12).

II. – La dispense de qualification nationale pour le recrutement des professeurs des universités et des maîtres de conférences (article 5)

A. – Les dispositions contestées et les griefs des requérants

* L'article 5 est issu d'un amendement de M. Jean Hingray et des membres du groupe Union Centriste adopté en première lecture en séance publique au Sénat avec un avis favorable du Gouvernement. Selon l'exposé sommaire de cet amendement, il a pour objet, en introduisant des dispenses à l'exigence de qualification par le CNU pour le recrutement des enseignants-chercheurs, « *de renforcer l'autonomie des universités en donnant à celles-ci les leviers d'une véritable politique scientifique et de ressources humaines, tout particulièrement dans le cadre du recrutement des enseignants-chercheurs* »²⁶.

L'article 5 modifie le code de l'éducation afin d'exclure l'intervention préalable du CNU :

– de manière définitive, pour le recrutement en qualité de professeurs d'université des maîtres de conférences titulaires. À cet effet, le 1° de l'article 5 complète le premier alinéa de l'article L. 952-6 du code de l'éducation pour y faire apparaître que la reconnaissance de la qualification des enseignants-chercheurs par une instance nationale s'entend non seulement « *sauf dispositions contraires des statuts particuliers* » mais aussi, désormais, « *sauf lorsque le candidat est maître de conférences titulaire* ». Par cohérence avec la disposition précédente, le 2° de l'article 5 complète le premier alinéa de l'article L. 952-6-1 du code de l'éducation pour y faire apparaître que, lorsqu'un emploi d'enseignant-chercheur est créé ou déclaré vacant, sont soumises à l'examen d'un comité de sélection créé par délibération du conseil académique ou, pour les établissements qui n'en disposent pas, du conseil d'administration, siégeant en formation restreinte aux représentants élus des enseignants-chercheurs, des chercheurs et des personnels assimilés, non plus seulement « *les candidatures des personnes dont la qualification est reconnue par l'instance nationale prévue à l'article L. 952-6* »,

²⁶ http://www.senat.fr/amendements/2020-2021/52/Amdt_150.html

mais aussi désormais « *celles des personnes dispensées de qualification au titre du même article L. 952-6* »²⁷ ;

– de manière expérimentale, pour le recrutement des docteurs en qualité de maîtres de conférences. Le 3° de l'article 5 crée un nouvel article L. 952-6-3 au sein du code de l'éducation dérogeant aux articles L. 952-6 et L. 952-6-1 relatifs au recrutement des enseignants-chercheurs « *pour les postes publiés au plus tard le 30 septembre 2024* », afin de prévoir que « *les établissements publics d'enseignement supérieur peuvent demander, après approbation du conseil d'administration, à être autorisés à déroger pour un ou plusieurs postes à la nécessité d'une qualification des candidats reconnue par l'instance nationale afin d'élargir les viviers des candidats potentiels et de fluidifier l'accès aux corps, cela dans toutes les disciplines à l'exception des disciplines de santé et de celles permettant l'accès au corps des professeurs des universités par la voie des concours nationaux de l'agrégation. La dérogation est accordée par décret pour la durée de l'expérimentation, compte tenu des objectifs en matière de recrutement de maîtres de conférences n'ayant pas obtenu leur grade universitaire dans l'établissement, mentionnés à l'article L. 952-1-1* ».

Le deuxième alinéa de ce nouvel article prévoit que, « *dans ce cas, préalablement à l'examen des candidatures, le comité de sélection, ou l'instance équivalente prévue par les statuts de l'établissement, examine les titres et travaux des personnes qui ne disposent pas d'une qualification reconnue par l'instance nationale, sur la base du rapport de deux spécialistes de la discipline concernée de niveau au moins équivalent à celui de l'emploi à pourvoir. En cas d'avis favorable du comité de sélection, il ajoute les dossiers ainsi qualifiés à ceux des candidats disposant d'une qualification reconnue par l'instance nationale et à ceux des personnes dont la qualification reconnue par une instance nationale n'est pas requise. Il procède ensuite à l'examen de l'ensemble de ces candidatures* ».

Le troisième alinéa prévoit la remise, au plus tard le 1^{er} janvier 2025, au ministre chargé de l'enseignement supérieur et au Parlement, d'un rapport d'évaluation de l'expérimentation établi par le Haut Conseil de l'évaluation de la recherche et de l'enseignement supérieur. Il est précisé que « *cette évaluation porte notamment sur l'incidence de la dispense de qualification reconnue par l'instance nationale sur la qualité et la transparence des procédures de recrutement* ».

²⁷ Par symétrie, le 4° de l'article 5 complète le premier alinéa de l'article L. 962-1 du code de l'éducation pour préciser que « *la qualification par l'instance nationale n'est pas requise lorsque le candidat est maître de conférences titulaire* » pour le recrutement et la titularisation à tout niveau de la hiérarchie des corps d'enseignants des écoles d'architecture.

Enfin, le quatrième alinéa renvoie à un décret en Conseil d'État la fixation des conditions d'application de ces dispositions « *après concertation avec l'ensemble des parties prenantes, notamment les organisations représentatives des personnels, les conférences d'établissements et l'instance nationale* ».

* Selon les sénateurs requérants, l'article 5 de la loi déférée encourait tout d'abord la censure pour avoir été adopté en méconnaissance du principe de sincérité des débats parlementaires, faute que « *l'ensemble des parlementaires [aient] effectivement pu prendre connaissance et débattre des apports et des amendements de chacune des assemblées* ».

Les sénateurs requérants reprochaient en outre à cet article de méconnaître, en substance, le PFRLR d'indépendance des enseignants-chercheurs ainsi que le principe d'égal accès aux emplois publics dans la mesure où, en remplaçant l'exigence de qualification nationale par un recrutement organisé au sein de chaque établissement, il avait pour effet, selon eux, de renforcer le risque de « *localisme* » dans le recrutement des professeurs et des maîtres de conférences et d'altérer profondément leur indépendance, gage de leur liberté scientifique, en les plaçant dans une relation de dépendance vis-à-vis de ceux qui les auront recrutés.

B. – Application à l'espèce²⁸

* En réponse à la critique formulée par les sénateurs requérants quant à la procédure d'adoption de l'article 5, le Conseil constitutionnel a tout d'abord écarté le grief tiré de la méconnaissance des exigences constitutionnelles de clarté et de sincérité du débat parlementaire. Après avoir rappelé les normes en vertu desquelles le droit d'amendement doit pouvoir s'exercer pleinement au cours de la première lecture des projets et des propositions de loi par chacune des deux assemblées (paragr. 14), il a insisté, suivant une formulation proche de celle employée à plusieurs reprises pour répondre à une argumentation de ce type²⁹, sur le fait que « *ni ces dispositions constitutionnelles ni aucune autre ne font obstacle à ce que des amendements puissent, comme en l'espèce, être déposés devant la seconde assemblée saisie, y compris peu de temps avant la réunion de la commission mixte paritaire, dès lors qu'ils respectent les règles de recevabilité* », notamment la nécessité, pour un amendement, de présenter un lien, même indirect, avec le texte déposé ou transmis (paragr. 15).

Le Conseil ayant implicitement considéré que ces règles de recevabilité avaient été respectées au cas présent, il ne pouvait dès lors que constater la régularité de

²⁸ Pour une présentation de la jurisprudence constitutionnelle relative aux principes dont la méconnaissance était invoquée au fond par les requérants, il convient de se reporter à l'analyse de constitutionnalité exposée plus haut.

²⁹ Voir, récemment, les décisions n° 2016-739 DC du 17 novembre 2016, *Loi de modernisation de la justice du XXI^e siècle*, paragr. 5, et n° 2019-778 DC du 21 mars 2019, *Loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice*, paragr. 8.

la procédure d'adoption de l'article 5, quelle que soit l'importance que cette disposition revêtait aux yeux des requérants.

* Sur le fond, le Conseil constitutionnel a également écarté les griefs soulevés à l'encontre de l'article 5, concernant aussi bien la suppression de la qualification par le CNU pour permettre aux maîtres de conférences titulaires d'être recrutés en tant que professeurs des universités que la dérogation à cette exigence de qualification prévue, à titre expérimental, pour le recrutement de candidats en tant que maîtres de conférences.

S'agissant, en premier lieu, de la dispense définitive de qualification nationale pour le recrutement dans le corps des professeurs des universités, le Conseil a relevé que la suppression de cette étape ne remettait pas en cause la procédure de recrutement prévue par la loi, qui la confie à des comités de sélection.

Or, comme le Conseil l'a observé, « ces comités sont composés d'enseignants-chercheurs et de personnels assimilés, pour moitié au moins extérieurs à l'université, d'un rang au moins égal à celui de l'emploi à pourvoir » (paragr. 21). La composition des comités de sélection, telle qu'elle est prévue par l'article L. 952-6-1 du code de l'éducation, réunit ainsi exclusivement des enseignants-chercheurs ou des personnels assimilés aux fins d'apprécier les mérites scientifiques des candidats. En application de ce même article, les membres de ces comités sont eux-mêmes choisis, sur proposition du chef d'établissement, en raison de leurs compétences, en majorité parmi les spécialistes de la discipline en cause, par le conseil académique ou, pour les établissements qui ne disposent pas d'un tel conseil, par le conseil d'administration, siégeant en formation restreinte aux représentants élus des enseignants-chercheurs et personnels assimilés.

Le Conseil a ensuite rappelé, dans la droite ligne de la décision n° 2010-20/21 QPC précitée, que si la décision finale de recruter le candidat retenu par le comité de sélection, appartient au chef d'établissement qui peut s'opposer à la proposition que lui transmet le conseil académique ou le conseil d'administration, celui-ci « ne peut, conformément à la réserve énoncée par le Conseil » dans cette décision, « fonder son appréciation sur des motifs étrangers à l'administration de l'établissement et, en particulier, sur la qualification scientifique des candidats retenus à l'issue de la procédure de sélection » (même paragr.).

S'agissant, en second lieu, de la possibilité pour les établissements publics d'enseignement supérieur de déroger à l'exigence de qualification nationale pour le recrutement de maîtres de conférences, dans certaines disciplines, le Conseil constitutionnel a relevé qu'elle concerne les postes publiés au plus tard le 30 septembre 2024 et doit être accordée par décret pour la durée de l'expérimentation à la demande de chaque établissement.

Il a par ailleurs souligné que, dans le cadre de cette procédure de recrutement, le nouvel article L. 952-6-3 du code de l'éducation prévoit spécifiquement que les titres et travaux des candidats qui ne disposent pas d'une qualification nationale sont examinés par le comité de sélection ou l'instance équivalente prévue par les statuts de l'établissement, préalablement à l'examen de l'ensemble des candidatures, sur la base du rapport de deux spécialistes de la discipline de niveau au moins équivalent à celui de l'emploi à pourvoir (paragr. 22). Enfin, le Conseil a précisé que le comité de sélection ou l'instance équivalente, « *dont la composition obéit aux mêmes règles que pour le recrutement des professeurs des universités* », procède, « *selon la même procédure de sélection que pour ces derniers* » (même paragr.), à un examen conjoint des candidatures émanant des personnes qu'il a lui-même qualifiées et de celles qui disposent d'une qualification reconnue par le CNU.

Dans ces conditions, il a jugé que, « *en dépit de la suppression de l'exigence de qualification préalable par le conseil national des universités pour le recrutement en qualité de professeur ou de maître de conférences* » (paragr. 23), les dispositions contestées de l'article 5 garantissent, conformément au principe d'indépendance des enseignants-chercheurs, « *que leurs pairs soient associés au recrutement des candidats à ces postes* » et, conformément au principe d'égal accès aux emplois publics, « *que ces recrutements soient fondés sur l'appréciation des mérites des différents candidats* » (même paragr.). Le respect de ces exigences justifiait, par conséquent, le rejet des griefs tirés de la méconnaissance de ces principes³⁰.

³⁰ Le Conseil ayant par ailleurs écarté plus haut l'existence du PFRLR dont les requérants demandaient la reconnaissance (paragr. 8), leur argumentation sur ce point n'appelait pas de réponse spécifique.