

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.
LE PRÉSIDENT DE LA XI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ
A R R Ê T

n° 242.678 du 16 octobre 2018

A. 226.329/XI-22.198

En cause : **HOUSSAIN** Lachkar,
 ayant élu domicile
 avenue Rogier 50
 1030 Bruxelles,

contre :

la Ville de Bruxelles, représentée par
son collègue des bourgmestre et échevins,
ayant élu domicile chez
Mes Emmanuel JACUBOWITZ et
Diego GUTTIEREZ CACERES, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 30 septembre 2018, Lachkar HOUSSAIN sollicite la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de :

- la décision du 10 septembre 2018 du jury de délibération d'année diplômante en bachelier normale secondaire (sous-section éducation physique) prononçant son échec;
- la décision du jury restreint du 17 septembre 2018 rejetant le recours introduit contre la délibération du jury du 10 septembre 2018.

Par la même requête, la partie requérante poursuit l'annulation de ces décisions.

Enfin, la partie requérante sollicite le bénéfice de l'assistance judiciaire, conformément aux articles 78 et suivants de l'arrêté du régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'État.

II. Assistance judiciaire

La partie requérante fournit les documents requis par l'article 79 du règlement général de procédure. Dans ces conditions, il y a lieu de lui octroyer le bénéfice de l'assistance judiciaire dans la procédure en suspension d'extrême urgence.

III. Procédure devant le Conseil d'État

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés.

Une ordonnance du 4 octobre 2018, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 10 octobre 2018 à 14 heures.

M. Luc CAMBIER, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

Me Marine WILMET, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Diego GUTIERREZ CACERES, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Alain LEFEBVRE, premier auditeur au Conseil d'État, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

IV. Les faits

1. La partie requérante était inscrite durant l'année académique 2017-2018, en dernière année du bachelier en normale secondaire (sous section éducation physique) au sein de la Haute École Francesco Ferrer.

2. Au terme de la première session, la partie requérante a obtenu pour l'activité d'apprentissage « Athlétisme : pratique 4 » un score de 2453, soit la note de 2/20.

Son évaluation s'est déroulée en date des lundi 28 mai et mardi 29 mai 2018.

La deuxième session a été organisée en date du mardi 21 août 2018. La partie requérante a obtenu la note de 3/20 et a donc échoué à cette épreuve.

3. À l'issue de la session de septembre 2018, en date du 10 septembre 2018, le jury d'examen a prononcé l'échec de la partie requérante en raison d'une note de 3/20 qui lui a été accordée pour l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 ».

Il s'agit de la première décision attaquée.

4. En date du 11 septembre 2018, la partie requérante a introduit un recours interne à l'encontre de cette décision.

5. Par sa délibération du 17 septembre 2018, le jury restreint a déclaré le recours recevable mais non fondé. Cette décision a été portée à la connaissance de la partie requérante par courrier recommandé daté du 17 septembre 2018 adressé aux services postaux en date du 18 septembre 2018.

6. Par requête en annulation et demande de suspension selon procédure d'extrême urgence, la partie requérante a diligenté la présente procédure.

V. Recevabilité

Thèse de la partie adverse

La partie adverse fait valoir que le recours est irrecevable en tant qu'il est dirigé contre la décision du jury restreint dès lors que ce dernier ne dispose pas d'un pouvoir de décision mais doit renvoyer le dossier au jury d'examen en cas de constat d'illégalité. Elle en déduit qu'en cas de rejet du recours urgent, seule la délibération du jury d'examen est de nature à causer grief à la partie requérante.

Appréciation

Le jury restreint, qui statue dans le cadre d'un recours interne limité au contrôle de la régularité du déroulement des épreuves, ne dispose d'aucun pouvoir de réformation. Qu'elle accueille ou rejette une plainte, la décision du jury restreint ne se substitue pas à celle du jury d'examens. Il s'ensuit que lorsque, comme en l'espèce, le requérant dirige son recours tant contre la délibération du jury d'examens que contre la décision du jury restreint, le Conseil d'État peut soit conclure au bien-fondé du recours dirigé contre la décision du jury d'examens, auquel cas celui-ci doit nécessairement statuer à nouveau, soit rejeter le recours ayant cet objet, auquel cas la délibération du jury d'examens demeure intacte et définitive.

La requête est dès lors irrecevable en son second objet.

VI. Recours à la procédure d'extrême urgence et urgence

Thèse de la partie requérante

La partie requérante fait valoir qu'elle a fait preuve de diligence en introduisant son recours dans les 12 jours après la notification de la décision du jury restreint.

Elle indique ensuite que s'il faut attendre l'issue d'une procédure en annulation mais aussi en suspension ordinaire, elle ne pourra se réinscrire avant la date limitée du 31 octobre 2018 et qu'en outre l'acte attaqué a pour effet d'alourdir son parcours académique d'une année supplémentaire et de reporter d'une année la possibilité d'entamer sa carrière professionnelle. La partie requérante souligne, à cet égard, que sa candidature a déjà été retenue auprès de la Commune de Saint-Josse-Ten-Noode (Lycée Guy Cudell).

Thèse de la partie adverse

La partie adverse fait valoir que la requérante n'a pas fait preuve de diligence dès lors qu'elle a eu connaissance de la décision du jury restreint dès le 20 septembre 2018.

Elle souligne en outre qu'en ce qui concerne le préjudice d'ordre professionnel, le préjudice serait déjà consommé dès lors que l'année scolaire 2018/2019 a déjà débuté de sorte que l'emploi convoité par le requérant auprès de la Commune de Saint-Josse-Ten-Noode a déjà dû être attribué à un autre enseignant.

Décision du Conseil d'État

Au regard de l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative suppose deux conditions, une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible de justifier *prima facie* l'annulation de cette décision. Le § 4 de ce même article vise l'hypothèse d'un recours en suspension d'extrême urgence qui doit indiquer en quoi le traitement de l'affaire est incompatible avec le délai de traitement de la demande de suspension visée au § 1^{er}.

La diligence à agir ne doit pas être appréciée en tenant compte de la prise de connaissance de la délibération du jury mais de la décision du jury restreint rejetant le recours interne.

La décision du jury restreint a été notifiée à la partie requérante le 20 septembre 2018. La requête a été introduite le 30 septembre 2018, soit dans les 10 jours de la prise de connaissance du rejet du recours interne. La partie requérante a dès lors fait preuve d'une diligence suffisante que pour justifier le recours à la procédure d'extrême urgence.

Le recours à la procédure d'extrême urgence est dès lors justifié.

L'urgence est également établie dès lors que l'acte attaqué a pour effet de prolonger d'une année le parcours académique de la partie requérante et de retarder, par conséquence, son entrée dans la vie professionnelle. A défaut d'une suspension de l'acte attaqué, les conséquences d'une telle situation revêtiront un caractère irréversible. A cet égard, la circonstance que l'année scolaire 2018/2019 ait déjà été entamée ne fait nullement obstacle à un recrutement en qualité de professeur d'éducation physique au sein d'un établissement scolaire.

Les conditions de l'urgence ainsi que l'extrême urgence sont dès lors réunies.

VII. Les moyens sérieux

Thèse de la partie requérante

La partie requérante prend un premier moyen de la «la méconnaissance du principe général de la hiérarchie des normes pris chacun isolément et/ou lus en combinaison entre eux et/ou avec le principe général de droit de légalité, les articles 69, § 1er et 132, §1er, alinéa 2, l'articles 77, alinéa 1er, 11° et alinéa 3 ainsi que l'article 124, alinéa 1er, du décret de la Communauté française du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, les articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, le principe général de droit de la motivation interne, le principe général de droit de non-rétroactivité des actes administratifs à portée réglementaire ainsi que l'adage *patere legem*». Elle fait valoir que l'acte attaqué se fonde sur l'échec dans l'unité d'enseignement «pratique de l'éducation physique 4». Elle relève que cette unité d'enseignement comprend quatre activités d'apprentissage pour lesquelles elle dispose d'une moyenne pondérée supérieure à 10/20. Elle soutient que la partie adverse n'a pu légalement la créditer d'une note de 3/20 pour

cette unité d'enseignement en alignant sa moyenne sur la cote la plus basse dans une des quatre activités d'apprentissage. Elle souligne au surplus que le règlement des études sur la base duquel les activités d'apprentissage ont été évaluées a été établi postérieurement à son inscription pour l'année 2017/2018 et qu'il ne lui est donc pas opposable.

Thèse de la partie adverse

La partie adverse fait valoir que le jury d'examen a procédé à une évaluation tout à fait régulière des résultats de la partie requérante. Elle souligne qu'en application de l'article 8.5 du règlement des études, lorsqu'une unité d'enseignement comprend des épreuves juxtaposées, la moyenne n'est pas calculée de manière pondérée sur la base des différents résultats obtenus mais correspond à la note en échec la plus basse. Elle soutient que la circonstance que la dernière version du règlement des études ait été adopté le 12 octobre 2017 est irrelevante dès lors que la disposition en cause n'a pas été modifiée par rapport au règlement préexistant.

La partie adverse fait enfin valoir que le décret paysage permet en son article 77 aux établissements d'enseignement supérieur de prévoir le mode d'évaluation des unités d'enseignement et, plus particulièrement de définir une pondération relative aux différentes activités d'apprentissage. Elle soutient en outre que le règlement des études est plus favorable que l'article 139 du décret paysage qui énonce que le jury peut refuser d'octroyer les crédits à une épreuve pour laquelle l'étudiant n'a pas obtenu 10/20.

Appréciation

Les articles 139 et 140 du décret paysage, tels que modifiés par le décret du 25 juin 2015, disposent comme suit :

«Article 139. - L'évaluation finale d'une unité d'enseignement s'exprime sous forme d'une note comprise entre 0 et 20, le seuil de réussite pour acquérir les crédits associés étant 10/20. Les crédits sont acquis de manière définitive. Un jury ne peut refuser d'octroyer les crédits associés aux épreuves pour lesquelles l'étudiant a atteint ce seuil de réussite.

Article 140. - En fin de deuxième et troisième quadrimestre, sur base des épreuves présentées par l'étudiant au cours de l'année académique et de leur moyenne, le jury octroie les crédits pour les unités d'enseignement dont l'évaluation est suffisante ou pour lesquelles le déficit est acceptable au vu de l'ensemble de ses résultats. Le jury peut ainsi souverainement proclamer la réussite d'une unité d'enseignement, de l'ensemble des unités suivies durant une année académique ou d'un cycle d'études, même si les critères visés à l'article 139 ne sont pas satisfaits. Dans ce cas, il octroie définitivement les crédits correspondants, quelle que soit la note obtenue; celle-ci est alors considérée

comme ayant atteint le seuil de réussite et modifiée en ce sens en suivi de délibération, si nécessaire.»

Il résulte des termes clairs de l'article 139 que lorsqu'un étudiant obtient une note de 10/20 pour une unité d'enseignement, les crédits pour cette unité d'enseignement lui sont acquis de manière définitive. Le seuil de réussite tel que visé par l'article 139 du décret ne porte pas sur celui obtenus aux activités d'apprentissage mais concerne bien l'évaluation finale de l'unité d'enseignement.

Comme le souligne la partie adverse, l'article 77 du décret permet qu'un règlement des études définisse des règles de pondération des activités d'apprentissage au sein d'une même unité d'enseignement. La pondération s'entend de l'importance qui peut être reconnue aux différentes activités d'apprentissage en vue du calcul de la moyenne de l'étudiant pour l'unité d'enseignement. En permettant le calcul pondéré de la moyenne à une unité d'enseignement, le législateur décretaal n'a nullement autorisé la possibilité d'un alignement de la moyenne sur la note d'échec la plus basse obtenue par l'étudiant à une des activités d'apprentissage de l'unité d'enseignement.

La partie adverse ne peut légalement justifier l'octroi au requérant de la note de 3/20 à l'unité d'enseignement pratique de l'éducation physique 4 dès lors que la disposition du règlement d'ordre intérieur qu'elle invoque doit, en raison de sa non-conformité aux articles 77 et 139 du décret paysage, être écarté d'application conformément à l'article 159 de la Constitution. La circonstance que le moyen ne vise pas expressément cette disposition constitutionnelle ne remet pas en cause la recevabilité de la critique dès lors qu'il s'agit d'un moyen d'ordre public et qu'au surplus la partie adverse s'est expliquée, dans sa note d'observation, sur cette problématique.

Le premier moyen est dès lors sérieux.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé à la partie requérante.

Article 2.

La suspension de l'exécution de la décision du 10 septembre 2018 du jury de délibération d'année diplômante en bachelier normale secondaire (sous-section éducation physique) prononçant l'échec de Lachkar HOUSSAIN, est ordonnée.

Article 3.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur à la partie n'ayant pas opté pour la procédure électronique.

Article 4.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 5.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre siégeant en référé, le seize octobre deux mille dix-huit par :

M. Luc CAMBIER,	président de chambre f.f.,
M. Sammy DJERBOU,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président f.f.,

Samy DJERBOU

Luc CAMBIER