

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 195.146 du 8 juillet 2009

G./A.191.089/VI-18.071

En cause : **1. CASTERMAN Simon,**
2. LEMAN Priscilla,
agissant en leur nom propre et en leurs qualités
de représentants légaux de leur enfant mineure
3. CASTERMAN Olivia,

ayant élu domicile chez
Me Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or, n° 68/9,
1060 Bruxelles,

contre :

1. la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Mes Marc UYTENDAELE et
Joëlle SAUTOIS, avocats,
rue de la Source, n° 68,
1060 Bruxelles,

**2. l'association sans but lucratif Secrétariat
Général de l'Enseignement Catholique en
Communautés Françaises et Germanophones,**

**3. l'association sans but lucratif Institut
Saint-André d'Ixelles.**

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la requête unique introduite le 14 janvier 2009 par Simon CASTERMAN et Priscilla LEMAN, agissant en leur nom propre et en leurs qualités de représentants légaux de leur enfant mineure Olivia CASTERMAN qui demandent l'annulation et la suspension de l'exécution de :

" 1. la décision de l'Administration de la première partie adverse, prise à une date indéterminée et dont l'existence se déduit de la pièce 4 [de la requête], de donner instruction à certaines écoles - notamment représentées par la Fédération de l'Enseignement secondaire catholique - de ne pas respecter la circulaire n° 2448 du 12 septembre 2008 de Monsieur le Ministre de l'Enseignement obligatoire en ce que cette circulaire interprète implicitement mais certainement le décret de la

Communauté française du 18 juillet 2008 «visant à réguler les inscriptions des élèves dans le 1^{er} degré de l'enseignement secondaire et à favoriser la mixité sociale au sein des établissements scolaires» comme octroyant une priorité à l'immersion à l'ensemble des élèves visés par l'article 88, § 4, alinéa 6 nouveau, du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre;

2. pour autant que de besoin, de la décision corrélatrice de la deuxième partie adverse de donner instruction aux écoles dépendant de son réseau de ne pas octroyer de priorité pour les classes en immersion aux élèves visés à l'article 88, § 4, alinéa 6, 1^o, du décret du 24 juillet 1997;

3. pour autant que de besoin, de la décision corrélatrice de l'ASBL Institut Saint-André de ne pas inscrire Olivia CASTERMAN en ordre utile dans une classe en immersion, décision matérialisée par un document conforme à l'annexe 4 à la circulaire n° 2448 précitée, délivré le 11 décembre 2008 (...);

Vu les notes d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. HENSENNE, Premier auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 2 juin 2009 fixant l'affaire à l'audience du 18 juin 2009 à 10.00 heures;

Vu la notification du rapport et de l'ordonnance de fixation aux parties;

Entendu, en son rapport, M. DETROUX, Conseiller d'Etat, Président f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me Ronald FONTEYN, loco Me Vincent DE WOLF, avocat, comparaissant pour les parties requérantes et Mes Joëlle SAUTOIS et Dominique DRION, avocats, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis conforme, M. HENSENNE, Premier auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de l'affaire se présentent comme suit :

1. Le 12 septembre 2008, le Ministre de l'Enseignement obligatoire adopte une circulaire n° 2448 ayant pour objet : "décret Mixité sociale - Modalités relatives à l'inscription des élèves en première année de l'enseignement secondaire ordinaire".

A la page 22 de cette circulaire, est évoqué le "cas particulier concernant spécifiquement l'enseignement en immersion", dans les termes suivants :

" S'il apparaît dans le registre d'inscription que le total des demandes d'inscription pour un enseignement en immersion, actées pendant les première et deuxième phases d'inscription, excède le nombre de places disponibles au sein de la ou des classes en immersion de l'établissement, le chef d'établissement dans l'enseignement organisé par la Communauté française ou le pouvoir organisateur ou son délégué dans l'enseignement subventionné attribue les places par le biais d'une phase de classement spécifique aux demandes d'inscription en immersion (phase 3).

Pour ce faire, il applique les proportions (géographique et mixité) et le critère objectif de classement des élèves d'abord aux élèves prioritaires pour lesquels a été introduite une demande d'inscription pour un enseignement en immersion (phase 1) si cela est nécessaire et ensuite, pour autant qu'il reste des places disponibles en immersion, aux autres élèves pour lesquels a été introduite une demande d'inscription pour un enseignement en immersion (phase 2)".

2. Durant la première quinzaine de novembre 2008, les deux premiers requérants introduisent auprès de l'Institut Saint-André d'Ixelles une demande d'inscription de leur fille Olivia CASTERMAN, troisième requérante, en première année de l'enseignement secondaire ordinaire, en faisant valoir la priorité dont elle bénéficie en vertu de l'article 88, § 4, alinéa 6, 1°, du décret du 24 juillet 1997 définissant les missions prioritaires de l'enseignement fondamental et de l'enseignement secondaire et organisant les structures propres à les atteindre, leur fille aînée Aurélie fréquentant déjà cet établissement.

Olivia et Aurélie CASTERMAN ont toutes deux suivi leur enseignement primaire dans des écoles flamandes. La soeur aînée suit sa scolarité à l'Institut Saint-André dans l'enseignement en immersion. Les requérants ont demandé que la cadette puisse également suivre l'enseignement en immersion.

3. Le 11 décembre 2008, l'Institut Saint-André délivre un document dans lequel il atteste qu'il "dispose de 170 places [...] en première année de l'enseignement secondaire ordinaire (dont 48 places en immersion), le cas échéant, parmi lesquelles 109 places ont été attribuées à l'issue de la phase 1 (dont 10 places en immersion) pour des élèves bénéficiant d'une priorité à l'inscription si celle-ci est clôturée et 61 places ont été attribuées à l'issue de la phase 2 ou 3 (dont 38 places en immersion) si celle-ci est clôturée". Ce document atteste également qu'Olivia CASTERMAN est inscrite dans

l'établissement scolaire pour l'année scolaire 2009-2010 et qu'elle occupe la place numéro 122 de la liste d'attente d'immersion Hors Commune.

Il s'agit du troisième acte attaqué.

4. Entre-temps, à l'issue d'une réunion organisée par le cabinet du Ministre de l'Enseignement obligatoire et réunissant les représentants des différents réseaux d'enseignement, ainsi que l'administration, Jean-Yves WOESTYN, juriste à la Fédération de l'Enseignement secondaire catholique interpelle Nadia ROOSE, attachée à la direction générale de l'enseignement secondaire, sur l'interprétation à donner à l'article 88, § 4, alinéa 19, du décret du 24 juillet 1997 précité.

Il s'agit du premier acte attaqué.

5. A la suite de cette interpellation, Jean-Yves WOESTYN adresse le courriel suivant à l'Institut Saint-André :

" Madame, Monsieur,

Votre question a retenu toute mon attention.

La circulaire ministérielle 2448 laissait entendre que tous les élèves prioritaires disposaient d'une priorité pour l'inscription en immersion (page 20 - lire 22 - "cas particulier concernant l'enseignement en immersion"). Il s'agit d'une circulaire du Ministre DUPONT, elle est disponible sur le site www.enseignement.be.

La circulaire n'était cependant pas fidèle au texte du décret sur ce point car l'alinéa 19 de l'article 5 du décret «Mixité sociale» stipule que si le nombre de demandes dépasse le nombre de places en immersion, le chef d'établissement attribue d'abord ces places aux élèves visés à l'article 6, 4^o et ensuite aux autres élèves (sous-entendu, prioritaires ou non). Les élèves visés à l'alinéa 6, 4^o sont les élèves issus de l'école primaire avec laquelle l'école secondaire a passé un accord de collaboration pour l'immersion. On peut donc en déduire que seuls ces élèves-là disposent d'une priorité pour l'inscription en immersion.

Comme il y avait contradiction entre la circulaire et le décret sur ce point, le Segec a demandé des explications au Cabinet du Ministre DUPONT. Ce dernier nous a confirmé que seuls les élèves issus de l'école collaborante avaient une priorité pour l'immersion. Les autres prioritaires (frères-soeurs, enfants des membres du personnel, etc...) n'ont pas de priorité pour l'inscription en immersion mais uniquement pour l'inscription dans l'école hors immersion. Cette interprétation a par ailleurs également été confirmée par l'Administration de la Communauté française (M^{me} ROOS).

La circulaire était donc erronée. Le texte du décret l'emporte bien sûr sur le texte de la circulaire. Le Segec a donc informé ses écoles organisant l'immersion de cette situation par mail en urgence. Par la suite, les directeurs ont dû annoncer la nouvelle aux parents, ce qui n'a pas toujours été facile puisque certains parents se croyaient déjà confirmés en immersion.

Toutes les écoles catholiques ont été informées de la bonne interprétation du décret. Le programme Proéco qui a effectué le classement dans les écoles catholiques et celles de la ville de Bruxelles a été conçu conformément à cette interprétation.

Espérant avoir pu vous éclairer sur ce point, je vous prie d'agréer mes sincères salutations.

Jean-Yves WOESTYN
Juriste - Fesec - Département administratif".

Il s'agit du deuxième acte attaqué.

6. La troisième partie adverse a communiqué ce courriel à la connaissance des deux premiers requérants, après que ceux-ci se soient informés auprès d'elle des raisons pour lesquelles leur fille Olivia n'avait pas été retenue comme prioritaire pour l'attribution d'une place dans l'enseignement en immersion;

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que les parties adverses déclinent la compétence du Conseil d'Etat en ce qui concerne les deuxièmes et troisièmes actes attaqués, qui émanent de personnes qui ne sont pas, selon elles, des autorités administratives au sens de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat;

Considérant que la deuxième partie adverse est une personne morale de droit privé, qui n'est pas en charge d'un service public et qui n'a pas le pouvoir de prendre des actes unilatéraux susceptibles de lier les tiers; qu'au surplus le deuxième acte attaqué constitue un simple avis qui n'a ni pour but ni pour conséquence de produire des effets de droit; que cet acte ne paraît en conséquence pas susceptible d'être annulé par le Conseil d'Etat; que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître de la demande en ce qui concerne le deuxième acte attaqué;

Considérant que la troisième partie adverse est une personne morale de droit privé organisant un enseignement subventionné; que s'il est vrai que l'enseignement libre subventionné constitue un service public fonctionnel, c'est-à-dire un service qui est organisé par l'initiative privée pour les besoins de tout ou partie de la population, en vue d'assumer une mission d'intérêt général, il ne s'ensuit pas que les

établissements relevant de cet enseignement doivent toujours être considérés comme des autorités administratives au sens de l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que l'établissement libre subventionné n'agit en cette qualité que lorsqu'il prend des actes administratifs unilatéraux qui lient les tiers; que l'inscription d'un élève dans un établissement d'enseignement libre n'entre pas dans cette catégorie, n'étant pas un acte unilatéral, mais un contrat, de manière telle que les contestations qui y ont trait relèvent en principe de la compétence exclusive des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire; que la circonstance que le droit de l'établissement libre subventionné d'inscrire ou de ne pas inscrire un élève ne puisse s'exercer que dans le respect des conditions légalement fixées n'a pas pour effet de soustraire les contestations portant sur l'exercice de ce droit à la compétence des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire; que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour connaître de la demande en ce qui concerne le troisième acte attaqué;

Considérant que la première partie adverse conteste la recevabilité de la demande à l'égard du premier acte attaqué, affirmant que celui-ci "n'est en réalité que le résultat d'une conversation [entre deux juristes], en dehors de tout processus administratif et n'est en outre, que reconnaîtif d'une situation juridique qui en constitue le support, à savoir le décret mixité sociale, notamment en son article 88, §4, alinéa 19, [qu]'il ne constitue pas un acte annulable par le Conseil d'Etat";

Considérant que dans un courrier figurant au dossier administratif produit par la première partie adverse, la directrice générale de l'enseignement obligatoire confirme que la conversation a bien eu lieu et que le point de vue de l'administration quant aux élèves prioritaires pour un enseignement en immersion était bien celui qui est exposé dans le courriel de J.-Y. WOESTYN; que les requérants, dans leur quatrième moyen exposé à l'appui leur requête unique, contestent précisément que ce point de vue soit conforme à l'article 88, § 4, du décret du 24 juillet 1997; que l'examen de l'exception d'irrecevabilité se confond dès lors avec l'examen de ce quatrième moyen;

Considérant qu'au termes de ce quatrième moyen, les parties requérantes prétendent que les actes attaqués violent l'article 88, § 4, du décret du 24 juillet 1997 en ce qu'ils reposeraient sur l'interprétation du texte décréteil suivant laquelle seuls les élèves visés à l'article 88, § 4, alinéa 6, 4^o, bénéficieraient d'une priorité pour l'inscription en immersion, les autres élèves visés à l'article 88, § 4, alinéa 6, ne bénéficiant d'aucune priorité à cet égard; que cette interprétation, erronée selon eux, aurait pour effet de priver leur fille de toute priorité pour être inscrite dans un enseignement en immersion; alors que, selon eux, il résulte des alinéas 15, 16 18 et 19,

de ce § 4 qu'il est prévu deux phases d'inscription, que les élèves prioritaires, pour lesquels est organisée la première phase d'inscription, ne peuvent être mis en concurrence avec des élèves non prioritaires; que "dans l'hypothèse visée à l'alinéa 19 précité, soit celle où les demandes d'inscription actées n'auraient été supérieures au nombres de places disponibles en immersion qu'à l'issue de la deuxième phase, ceci suppose que l'ensemble des élèves inscrits en première phase disposaient en principe d'ores et déjà d'une place; [...] dans cette hypothèse, l'alinéa 18 impose que l'ensemble des demandes d'inscription actées pendant la première phase d'inscription soient définitivement enregistrées à la seule condition que les élèves issus d'une école fondamentale en immersion bénéficient d'une priorité sur les autres prioritaires, en vertu de l'alinéa 19";

Considérant que la première partie adverse soutient qu'il "résulte clairement du texte légal que les élèves prioritaires visés à l'article 88, § 4, alinéa 6, du décret missions mais autres [que] les «prioritaires immersion» correspondent, au même titre que les non prioritaires au «classement général», aux «autres élèves ayant introduit ou pour lesquels a été introduite une demande d'inscription pour un enseignement en immersion»; le cas échéant, ils seront donc, à chances égales, soumis à une phase de classement pour la répartition des éventuelles places laissées libres en classe d'immersion par les prioritaires immersion";

Considérant que les dispositions pertinentes de l'article 88, § 4, du décret du 24 juillet 1997 précité, tel que modifié par le décret du 18 juillet 2008, prévoient ce qui suit :

" [alinéa 14] Si, à l'issue de la première phase d'inscription, il apparaît dans le registre que le total des demandes d'inscription actées pendant la première phase d'inscription est inférieur ou égal au nombre de places disponibles dont le chiffre doit être communiqué à l'Administration en application du paragraphe § 1^{er}, alinéa 4, l'ensemble des demandes d'inscription actées pendant cette première phase sont définitivement enregistrées, sans préjudice de l'application de l'alinéa 19 et du refus de ces inscriptions pour l'une des raisons visées au paragraphe 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2.

[alinéa 15] Si, à l'issue de la première phase d'inscription, il apparaît dans le registre que le total des demandes d'inscription actées pendant cette première phase est à lui seul supérieur au nombre de places disponibles dont le chiffre doit être communiqué à l'Administration en application du paragraphe § 1^{er}, alinéa 4, le chef d'établissement, sans préjudice de l'application de l'alinéa 19, ouvre une phase de classement, pendant laquelle, aux fins d'attribuer les places disponibles, il classe les demandes d'inscription actées pendant la première phase d'inscription sur la base des proportions et du critère fixés et communiqués conformément au paragraphe § 1^{er}, alinéas 4 et suivants, dans les conditions et de la manière prévues, selon le cas, aux alinéas 20 et 21, 22 et 23, 24 et 25.

[alinéa 17] Si, à l'issue de la deuxième phase visée à l'alinéa précédent, il apparaît dans le registre que le total des demandes d'inscription actées pendant les première et deuxième phases d'inscription est inférieur ou égal au nombre de places disponibles dont le chiffre doit être communiqué à l'Administration en application du paragraphe § 1^{er}, alinéa 4, l'ensemble des demandes d'inscription actées pendant la deuxième phase d'inscription sont elles aussi définitivement enregistrées, sans préjudice de l'application de l'alinéa 19 et du refus de ces inscriptions pour l'une des raisons visées au paragraphe 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2. Les places encore disponibles à l'issue de la deuxième phase d'inscription sont, le cas échéant, attribuées dans l'ordre chronologique des demandes d'inscription introduites postérieurement à celle-ci.

[alinéa 18] Si, à l'issue de la deuxième phase, il apparaît dans le registre que le total des demandes d'inscription actées pendant les première et deuxième phases est supérieur au nombre de places disponibles dont le chiffre doit être communiqué à l'Administration en application du paragraphe § 1^{er}, alinéa 4, l'ensemble des demandes d'inscription actées pendant la première phase d'inscription sont définitivement enregistrées conformément à l'alinéa 14. Sans préjudice de l'application de l'alinéa 19 et du refus de ces inscriptions pour l'une des raisons visées au paragraphe 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2. Sans préjudice de l'application de l'alinéa 19, le pouvoir organisateur ou son délégué ouvre alors une phase de classement, pendant laquelle, aux fins d'attribuer les places encore disponibles, il classe les demandes d'inscription actées pendant la deuxième phase d'inscription sur la base des proportions et du critère fixés et communiqués conformément au paragraphe § 1^{er}, alinéas 4 et suivants, dans les conditions et de la manière prévues, selon le cas, aux alinéas 20 et 21, 22 et 23, 24 et 25. Toutefois, lors de ce classement, l'ensemble des demandes d'inscription actées pendant la première phase d'inscription et définitivement enregistrées pour cette raison entrent néanmoins en ligne de compte pour l'application des proportions fixées et communiquées conformément au paragraphe § 1^{er}, alinéas 4 et suivants.

[alinéa 19] Si, à l'issue de la deuxième phase d'inscription, il apparaît dans le registre que le total des demandes d'inscription pour un enseignement en immersion, actées pendant les première et deuxième phases d'inscription excède le nombre de places disponibles au sein de classes en immersion de l'établissement, limitées en application de l'article 6, § 2, du décret du 11 mai 2007 relatif à l'enseignement en immersion linguistique, le pouvoir organisateur ou son délégué attribue lesdites places en appliquant, d'abord aux élèves visés à l'alinéa 6, 4^o et ensuite, le cas échéant, aux autres élèves ayant introduit ou pour lesquels a été introduite une demande d'inscription pour un enseignement en immersion, les proportions et critères fixés et communiqués conformément au paragraphe § 1^{er}, alinéas 4 et suivants dans les conditions et de la manière prévues, selon le cas, aux alinéas 20 et 21, 22 et 23, 24 et 25.";

Considérant qu'il ressort clairement de cet alinéa 19 que pour l'attribution des places dans l'enseignement en immersion, le pouvoir organisateur attribue les places disponibles d'abord aux élèves visés à l'alinéa 6, 4^o, à savoir "les élèves qui bénéficient d'un apprentissage en immersion en 6^{ème} primaire au sein d'un établissement d'enseignement fondamental ou primaire organisant l'apprentissage en immersion, et qui souhaitent poursuivre l'apprentissage en immersion au 1^{er} degré de l'enseignement secondaire ou, pour les élèves mineurs, dont les parents ou la personne investie de l'autorité parentale souhaitent qu'ils puissent poursuivre l'apprentissage en immersion au 1^{er} degré de l'enseignement secondaire", et ensuite "aux autres élèves

ayant introduit ou pour lesquels a été introduite une demande d'inscription pour un enseignement en immersion"; que cette disposition ne fait pas de distinction en ce qui concerne cette dernière catégorie d'élèves entre ceux qui ont pu demander et qui ont effectivement demandé l'inscription au cours de la première phase d'inscription sur la base d'une autre priorité que celle visée à l'alinéa 6, 4°, et ceux qui ont introduit une demande au cours de la deuxième phase d'inscription; que les dispositions des alinéas 14, 15, 17 et 18 ne sont pas susceptibles de donner une autre interprétation à cette disposition, dès lors que ces quatre alinéas précisent chacun qu'ils sont d'application, "sans préjudice de l'application de l'alinéa 19"; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant qu'il résulte de l'examen de ce quatrième moyen que l'administration n'a, à travers le premier acte attaqué, fait qu'exprimer la seule interprétation possible des dispositions légales relatives à l'attribution des places disponibles dans l'enseignement en immersion; qu'un tel acte paraît en conséquence s'analyser comme un acte reconnaissant, à savoir un acte qui, se limitant à une simple constatation et ne modifiant en rien l'ordonnancement juridique, n'est pas susceptible de recours en annulation; que les requérants sont donc irrecevables à en demander la suspension,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le huit juillet deux mille neuf par :

M. DETROUX,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
M ^{me} LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

K. LAUVAU.

L. DETROUX.