CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LA XI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n^o 239.551 du 25 octobre 2017

A. 223.028/XI-21.618

En cause : **BRIHAYE** Émilie,
ayant élu domicile chez
M^es Jean LAURENT et Charline SERVAIS, avocats,
avenue Louise 250
1050 Bruxelles,

contre :

1. l'Université de Mons-Hainaut,
ayant élu domicile chez
M^es Nathalie VAN DAMME, Judith MERODIO
et Florence NATALIS, avocats,
Place des Nations Unies 7
4020 Liège,

2. la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^es Philippe LEVERT et Ye FENG, avocats,
rue Defacqz 78-80
1060 Bruxelles,

3. l'État belge, représenté par
Le Ministre des Affaires sociales
et de la Santé publique,
ayant élu domicile chez
M^es Emmanuel JACUBOWITZ et
Clémentine CAILLET, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête du 19 septembre 2017, Émilie BRIHAYE sollicite la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de « la décision individuelle du jury de la Faculté de médecine (Bachelier BLOC 1) ne classant pas la requérante en ordre utile au terme du concours mis en place en fin du BLOC 1 de bachelier en médecine ».

Par la même requête, la partie requérante demande que soient ordonnées des mesures provisoires.

Par une requête distincte du 1er septembre 2017, la partie requérante sollicite l'annulation de la décision précitée.

II. Procédure

2. La partie requérante s'est régulièrement acquittée des droits de rôle.

Le dossier administratif et des notes d'observations ont été déposés.

Par une ordonnance du 26 septembre 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 9 octobre 2017 à 9 heures 30.

M. Yves HOUYET, conseiller d'État, a exposé son rapport.

Mes Jean LAURENT et Charline SERVAIS, avocats, comparaissant pour la partie requérante, Me Judith MERODIO, avocat, comparaissant pour la première partie adverse, Me Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la deuxième partie adverse et Mes Emmanuel JACUBOWITZ et Clémentine CAILLET, avocats, comparaissant pour la troisième partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Benoit CUVELIER, premier auditeur chef de section 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.

III. Les faits

La partie requérante s'est inscrite en première année du premier cycle des études de sciences médicales à l'Université de Mons pour l'année académique 2016-2017.

En juin 2017, elle a obtenu 54 crédits.

Le 27 juin 2017, la partie requérante a présenté le concours, tel qu'il était prévu par l'article 110/4 du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, en vue de

l’obtention d’une attestation d'accès à la suite du programme du cycle des études de sciences médicales.

Le jury du concours a décidé de classer la partie requérante à la 153ème place et de ne pas lui attribuer d’attestation dès lors que l’Université de Mons ne pouvait attribuer que 72 attestations.

Il s’agit de l’acte attaqué.

En conséquence, la partie requérante a présenté, le 8 septembre 2017, l’examen d’entrée de premier cycle en sciences médicales, prévu par l’article 1er du décret précité du 29 mars 2017, mais elle a échoué.

IV. Mise hors de cause

Il convient de mettre hors de cause l’État belge étant donné qu’il n’a pas participé à l’adoption de la décision entreprise et que la partie requérante ne met pas en cause la légalité d’un acte dont il est l’auteur.

V. Recevabilité et extrême urgence

Thèse des parties

La requérante soutient qu’elle « a réussi sa première année en Bac médecine en obtenant les 45 crédits nécessaires à cette fin », que ce « n'est que par le non classement en ordre utile au concours, qu'elle ne peut s'inscrire en deuxième année et qu'elle s'est vue obligée de participer à un examen d'entrée en date du 8 septembre 2017, non adapté aux étudiants ayant déjà entamé leurs études de médecine, en vue d'accéder à la deuxième année d'étude », qu’elle « a échoué à l'examen d'entrée de sorte qu'elle ne peut continuer ses études de médecine », et qu’elle « a donc intérêt au présent recours ».

La requérante expose également que « [l]'impossibilité de poursuivre les études de son choix dans l'année suivante constitue nécessairement un risque grave justifiant le choix de la procédure d'extrême urgence », que le « risque lié à l'impossibilité de poursuivre les études choisies est tant moral que matériel », qu’il « entraîne pour des professions extrêmement réglementées, comme celles de médecin ou dentiste, l'impossibilité d'exercer la profession choisie », que le « préjudice moral est d'autant plus irréparable et justifie l'extrême urgence », que le « préjudice financier lié à l'impossibilité d'exercer à terme la profession choisie est également difficilement réparable et constitue indéniablement une extrême urgence », que « l'étudiant qui

échoue à l'examen d'entrée a intérêt à la suspension d'extrême urgence des résultats du concours dès lors qu'il ne peut valoriser ses crédits déjà acquis en vue de poursuivre son cursus alors même qu'il aurait dû se voir délivrer une attestation de réussite à l'issue du concours dès lors que les quotas fondant le concours sont illégaux comme cela sera démontré », que « [l]'extrême urgence est indéniable en l'espèce dès lors que la requérante ne peut s'inscrire en deuxième année alors même qu'elle réunit les 45 crédits nécessaires au passage dans l'année supérieure », que ce « n'est que par le non classement en ordre utile au concours que la requérante se voit interdire l'accession à la deuxième année d'étude », que « le nombre d'attestations de réussite à délivrer est basé sur des quotas illégaux voire inexistants de sorte que le concours ne peut sortir ses effets », que la « requérante s'est vue imposer de prendre part à un examen d'entrée organisé le 8 septembre 2017 alors même qu'elle réunit les 45 crédits nécessaires à son passage dans l'année supérieure », qu'elle « a échoué à cet examen qui n'était pas adapté et approprié pour des étudiants en fin de première année de dentisterie qui l'ont réussi en obtenant au moins 45 crédits », que « [l]'attitude de la requérante ne dément pas l'urgence dès lors qu'elle agit moins d'une semaine après l'annonce des résultats de l'examen d'entrée », et que « les voies de recours n'ont aucunement été énoncées dans l'acte attaqué ».

La première partie adverse fait valoir que le recours en annulation est tardif car il n'a pas été formé dans un délai de 60 jours suivant l'affichage des résultats du concours qui est intervenu le 4 juillet 2017. Elle soutient également que la partie requérante ne dispose pas de l'intérêt requis à la suspension de l'exécution de la décision entreprise. Elle indique que la partie requérante ne peut accéder à la suite du programme du cycle d'études que si elle obtient une attestation. Or, selon la première partie adverse, la suspension de l'exécution de l'acte attaqué n'aurait pas pour effet de conférer à la partie requérante cette attestation. Elle expose que l'annulation des résultats du concours ne remettrait pas en cause les dispositions décrétales imposant la détention d'une attestation d'accès pour la poursuite des études, dont le principe n'a, lui, été remis en cause par aucune décision de justice. Elle précise qu'au contraire, la Cour constitutionnelle a validé le principe du contingentement des étudiants en médecine dans un arrêt n° 2/2014 du 16 janvier 2014. Elle estime que l'invalidation des résultats du concours n'aurait pas pour effet de dispenser la partie requérante de l'obligation d'obtenir une attestation d'accès et, pour ce faire, de réussir l'examen d'entrée, qu'en conséquence, la partie requérante n'a pas intérêt au recours contre l'acte attaqué puisqu'il n'existe pas de « liaison causale directe, sans interposition d'un lien de droit ou de fait, entre l'acte attaqué et le requérant ». Elle ajoute que ce qui empêche aujourd'hui la partie requérante de poursuivre son cursus, c'est l'absence de réussite de l'examen, non son absence de classement en ordre utile au concours.

La deuxième partie adverse fait valoir, en substance, que la partie requérante ne dispose pas de l'intérêt requis à la suspension de l'exécution de la décision entreprise. Elle indique que la partie requérante ne peut accéder à la suite du programme du cycle d'études que si elle obtient une attestation. Or, selon la deuxième partie adverse, la suspension de l'exécution de l'acte attaqué n'aurait pas pour effet de conférer à la partie requérante cette attestation. Elle ajoute qu'en cas de suspension de l'exécution de la décision contestée, une attestation d'accès ne pourrait pas être attribuée à la partie requérante parce que l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires fixe le nombre global des attestations pouvant être octroyées et parce que seule la Cour constitutionnelle peut suspendre ou annuler cette disposition décrétale. La deuxième partie adverse soutient également que la demande de suspension et la demande de mesures provisoires sont « *contra legem* » car elles visent à ce que la partie requérante puisse accéder à la suite du programme du cycle d'études alors qu'elle ne dispose pas d'attestation et que l'article 110/2 du décret du 7 novembre 2013 requiert l'obtention d'une telle attestation pour qu'un étudiant puisse inscrire dans son programme d'études les unités d'enseignement de la suite du programme du premier cycle d'études en sciences médicales et dentaires. Enfin, la deuxième partie adverse estime que la demande de mesures provisoires est irrecevable parce que la demande de suspension est irrecevable et que la demande de mesures provisoires constitue l'accessoire de la demande de suspension.

La deuxième partie adverse soutient également que le recours à la procédure d'extrême urgence n'est pas justifié. Elle expose que l'organisation d'un concours était connue depuis la rentrée académique 2016-2017 et que la fixation du nombre global d'attestations d'accès était connue depuis la publication du décret du 29 mars 2017, intervenue le 14 avril 2017. La deuxième partie adverse reproche à la partie requérante de ne pas avoir contesté le décret précité devant la Cour constitutionnelle alors qu'une procédure de référé pouvait être engagée devant cette juridiction. Elle estime qu'à défaut d'avoir formé un recours en suspension devant la Cour constitutionnelle, la partie requérante ne peut saisir le Conseil d'État, selon la procédure d'extrême urgence, d'un recours en suspension visant à contrôler la constitutionnalité du décret du 29 mars 2017. Elle soutient également qu'un recours en annulation a été formé devant la Cour constitutionnelle contre l'article 11 du décret du 29 mars 2017 et que dès lors, au regard de l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989, il ne se justifie pas de saisir la Cour à titre préjudiciel.

Se prévalant d'un arrêt n° 238.890 du 28 juillet 2017, la deuxième partie adverse fait encore valoir que l'obstacle à ce que la partie requérante accède à la suite du cycle d'études résulte de son échec à l'examen d'entrée et non de la décision entreprise. Elle précise que la partie requérante n'a pas contesté cette décision d'échec. Elle expose que l'article 13 du décret du 29 mars 2017 impose aux étudiants qui n'ont pas obtenu l'attestation à la suite du concours de présenter l'examen d'entrée, indépendamment de la question de savoir si la fixation du nombre global d'attestations est ou non légale. La deuxième partie adverse en déduit que la suspension de l'exécution de l'acte attaqué ne peut donner satisfaction à la partie requérante étant donné que ce n'est pas cet acte qui lui cause grief. Elle ajoute qu'il en est d'autant plus ainsi que le Conseil d'État ne peut écarter l'application de l'article 11 du décret du 29 mars 2017. Enfin, concernant l'impossibilité d'exercer la profession de médecin et le risque financier allégués, la deuxième partie adverse estime qu'il ne s'agit pas de risques imminents.

Décision du Conseil d'État

Au regard de l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative est subordonnée à la réunion de deux conditions, à savoir une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible, *prima facie*, de justifier l'annulation de cette décision.

Dans les cas d'extrême urgence incompatibles avec le délai de traitement de la demande de suspension selon la procédure ordinaire, cette demande peut être traitée selon une procédure spécifique visée à l'article 17, § 4, des lois précitées sur le Conseil d'État.

Le recours à la procédure d'extrême urgence doit demeurer exceptionnel parce qu'il réduit à un strict minimum l'exercice des droits de la défense de la partie adverse, l'instruction du dossier ainsi que la contradiction des débats.

Sa recevabilité est soumise à la double condition de l'imminence d'une atteinte aux intérêts du requérant causée par l'exécution immédiate de l'acte attaqué et de la diligence du demandeur pour prévenir cette atteinte et pour saisir le Conseil d'État.

Certes, la suspension de l'exécution de la décision entreprise, refusant à la partie requérante l'attribution d'une attestation d'accès, n'aura pas pour effet de lui conférer une telle attestation. Il est également exact qu'en l'absence d'arrêt de la

Cour constitutionnelle déclarant l'inconstitutionnalité de l'article 11 du décret du 29 mars 2017, le Conseil d'État n'est pas compétent pour écarter l'application de cette disposition.

Toutefois, en cas de suspension de l'exécution de la décision de refus attaquée, le caractère sérieux de la critique de constitutionnalité, soulevée par la partie requérante, sera porté à la connaissance de la deuxième partie adverse. En conséquence, celle-ci peut être incitée à en tirer immédiatement les conséquences en modifiant la législation afin de ne plus limiter le nombre d'attestations d'accès à la suite du programme du cycle des études de sciences médicales et dentaires et à permettre à la partie requérante de poursuivre ses études de sciences médicales. La partie requérante dispose dès lors de l'intérêt requis à la suspension de l'exécution de la décision entreprise.

Le fait de demander la suspension de l'exécution d'une décision administrative en raison de l'inconstitutionnalité d'une des normes législatives en vertu desquelles elle a été adoptée, ne constitue pas une demande « *contra legem* ». Quant à la demande de mesures provisoires, il n'est pas nécessaire de statuer sur sa recevabilité à ce stade de l'examen de la requête.

La faculté dont disposait la partie requérante d'engager une procédure de référé devant la Cour constitutionnelle contre le décret du 29 mars 2017, ne la prive nullement de la possibilité que lui offrent les lois coordonnées sur le Conseil d'État de former une demande de suspension contre une décision administrative, lui causant grief et prise notamment en vertu de ce décret, ni de celle d'invoquer à l'appui de son recours devant le Conseil d'État l'inconstitutionnalité de ce décret et celle consécutive de l'acte attaqué.

Si le Conseil d'État ne peut certes pas suspendre l'exécution de l'article 11 du décret du 29 mars 2017, il peut saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle au sujet de la constitutionnalité de cette disposition. La circonstance qu'un recours en annulation serait formé contre l'article 11 précité n'empêche nullement le Conseil d'État d'interroger la Cour à titre préjudiciel dans la présente affaire. Si l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle dispense le Conseil d'État d'interroger à titre préjudiciel la Cour constitutionnelle dans les cas qu'il détermine, il ne lui interdit nullement de le faire s'il le juge utile.

En outre, dans l'attente de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, le Conseil d'État peut suspendre l'exécution de l'acte attaqué s'il estime que le moyen, certes pris de l'inconstitutionnalité de l'article 11 du décret du 29 mars 2017 mais dirigé contre la

décision administrative contestée, est sérieux. Au surplus, il a été relevé que la partie requérante dispose de l'intérêt requis à la suspension de l'exécution de la décision entreprise.

Les parties adverses donnent à l'arrêt n° 238.890 du 28 juillet 2017 une portée inexacte. Le Conseil d'État n'a pas décidé que seul l'échec à l'examen d'entrée empêche l'accès à la suite du programme du cycle d'études de sciences médicales en ce qui concerne les étudiants qui ont acquis plus de 45 crédits mais qui n'ont pu obtenir une attestation lors du concours. Le Conseil d'État a jugé qu'au moment où il a statué, ces étudiants n'étaient pas encore exposés au péril imminent de ne pouvoir accéder à la suite du programme du cycle d'études de sciences médicales étant donné qu'ils étaient appelés à présenter l'examen d'entrée et qu'en cas de réussite, ils pourraient poursuivre leurs études de sciences médicales.

Les étudiants qui, comme la partie requérante, ont échoué à l'examen d'entrée, sont désormais exposés au péril imminent précité. Celui-ci n'est pas causé seulement par l'échec à l'examen d'entrée. Il l'est également par la décision entreprise qui n'octroie pas d'attestation d'accès à la partie requérante. Par ailleurs, la partie requérante ne doit pas nécessairement contester l'échec à l'examen d'entrée pour pouvoir poursuivre ses études de sciences médicales. Si elle obtient gain de cause grâce à l'attribution d'une attestation d'accès en raison du concours qu'elle a passé, elle pourra poursuivre ses études de sciences médicales même si l'échec précité subsiste. L'article 13 du décret du 29 mars 2017 n'y fait pas obstacle dès lors qu'il ne subordonne l'inscription dans le programme d'études des unités d'enseignement de la suite du programme du premier cycle d'études en sciences médicales et dentaires, à la réussite de l'examen d'entrée, qu'en l'absence d'attestation d'accès obtenue à l'issue du concours.

Suite à son échec à l'examen d'entrée dont la partie requérante a pu prendre connaissance le 14 septembre 2017 et dès lors que l'année académique a déjà débuté, le péril auquel elle est exposée de ne pouvoir poursuivre ses études de sciences médicales, causé par la décision entreprise, est devenu imminent. En formant le présent recours, le 19 septembre 2017, la partie requérante a agi avec la diligence requise. Enfin, la requête en annulation n'est pas tardive étant donné qu'elle a été introduite le 1er septembre 2017.

La demande de suspension, selon la procédure d'extrême urgence, est donc recevable.

VI. Le moyen unique

Thèse des parties

La partie requérante soulève un moyen unique pris de la violation :

> « -[du] Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, notamment son article 13.2, c);
> - [de la] Constitution, notamment ses articles 10, 11, 24, 143 et 159;
> - [des] règles répartitrices de compétence prévues par la Constitution et par les lois de réformes institutionnelles, notamment les articles 127 et 128 de la Constitution et les articles 5 § 1er, I, 7°, b) et 92*bis* § 4*septies* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réforme[s] institutionnelle[s];
> - [du] décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études, notamment ses articles 110/1 et suivants;
> - [de l'] arrêté royal n° 78 relatif à l'art de guérir, notamment de ses articles 35 et suivants;
> - [du] principe de sécurité juridique;
> - [du] principe de proportionnalité;
> - [du] principe de bonne administration;
> - [du] principe de motivation ».

Dans une première branche, la partie requérante soutient que « l'acte attaqué a pour effet de classer en ordre non utile la partie requérante par rapport aux résultats du concours, empêchant son inscription en deuxième année, alors qu'elle a validé les crédits nécessaires au passage dans l'année supérieure », que « les quotas de places disponibles dans l'année d'étude supérieure ne reposent sur aucune base légale et ne résultent pas d'une analyse suffisante de la planification médicale », que « les quotas fédéraux de l'année 2020 tels que prévus par l'arrêté royal du 12 juin 2008 ont été étendus par arrêté royal du 30 août 2015 à l'année 2021 », qu'en « vertu de l'arrêté du 12 juin 2008 modifié, le nombre maximal de candidats attestés par les universités relevant de la compétence de la Communauté française est fixé à 492 par an pour les années 2019 à 2021 », que « cet arrêté royal du 30 août 2015 a été écarté par le Conseil d'État sur base de l'article 159 de la Constitution », qu'« aucune disposition ne prévoit la possibilité d'étendre l'application de cet arrêté à l'année 2016-2017 », que « l'article 110/3 § 1er du Décret ″paysage″ […] n'a aucunement été modifié pour l'année 2016-2017 et n'a pas été modifié par le décret du 29 mars 2017 », que « le nombre global d'attestations n'a pas été arrêté par le Gouvernement », que « l'article 110/3 § 1er du Décret ″paysage″ indique que le Gouvernement arrête le nombre global d'attestations d'accès qui seront délivrées l'année académique suivante avant le 30 juin », que « le décret déterminant le nombre d'attestations à délivrer par université a été adopté le 29 mars 2017 », que « le nombre global d'attestations d'accès qui seront délivrées n'a pas été arrêté et n'est pas plus fixé par le Décret du 29 mars 2017 », que « dès lors que le décret du 29 mars 2017 ne déroge pas à

l'article 110/3 § 1er, cette disposition est manifestement violée en l'espèce », que « le nombre d'attestations d'accès fixé devrait, conformément au premier paragraphe de l'article 110/3 susmentionné, être fondé sur la législation fédérale sur la planification de l'offre médicale », que « l'État fédéral n'a pas adopté d'arrêté royal pour fixer le contingentement médical pour l'année 2022 », que « la Communauté française et l'État fédéral étaient dès lors tenus de conclure un accord de coopération en vue de fixer le contingentement relatif aux professions des soins de santé », qu'« aucun accord de coopération n'a été conclu », que « la loi du 8 août 1980 est manifestement violée », que « la Communauté française a décidé de lier sa compétence à la compétence exercée par l'État fédéral par l'adoption de l'article 110/3 § 1er du décret ″paysage″ et l'État fédéral a lié sa compétence aux compétences exercées par les Communautés de sorte qu'il était nécessaire pour ces deux entités de coopérer en vue de fixer les quotas d'attestations disponibles », que « le principe de loyauté fédérale est violé », qu'en « l'absence de nombre global d'attestations fixés conformément à l'article 5 susvisé, le contingentement ne pouvait être établi par la Communauté française », qu'il « convient dès lors d'interroger la Cour Constitutionnelle sur le respect par la Communauté française des règles répartitrices de compétences lors de l'adoption de l'article 11 du décret du 29 mars 2017 », que « le nombre d'attestations INAMI pris en référence pour l'année 2022 est de 528 sur base d'un accord politique du 15 septembre 2016 alors que la Commission fédérale proposait le nombre de 575 », qu'un « accord politique, à supposer qu'il existe, n'a aucune valeur légale ou réglementaire et ne peut s'imposer aux tiers, telle la requérante », qu'il « en est d'autant plus ainsi qu'il va à l'encontre de l'analyse objective effectuée, sur base des besoins de terrain, par la commission de planification de l'offre médicale », que « dans son avis formel 2017_04 du 7 mars 2017, la commission de planification propose un quota fédéral fixé à 607 pour la Communauté française poux les années 2023-2026 », que « le quota fédéral pour l'année 2022 n'a pas du tout été fixé », que « le chiffre prétendument annoncé comme résultant d'un accord politique n'a été coulé dans aucun texte normatif », qu'il « convient dès lors de constater que les motifs sur lesquels la Communauté française entend s'appuyer :- Sont inexistants ;- Qu'à supposer qu'ils existent sur base d'un accord politique, ils ne résultent pas d'une analyse justifiable quant à la planification médicale et n'exposent nullement pourquoi l'avis de la Commission de planification n'a pas été suivi », que « la base de calcul de la déperdition économique utilisée par la Communauté française pour déterminer le nombre d'attestations d'accès à délivrer n'est pas correcte dès lors qu'elle se base sur les chiffres de 2021 et non pas sur d'éventuels chiffres de 2022 », que « dès lors que le nombre d'attestation[s] d'accès à délivrer par la Communauté française, fixé dans le décret du 29 mars 2017 doit être déclaré illégal, le concours ne peut sortir ses effets et la requérante doit pouvoir s'inscrire en seconde année », que « dans son arrêt n° 235.618 du 12 août 2016, le Conseil d'État a déclaré que l'article 110/2 du décret

″paysage″ du 7 novembre 2013 ″se trouve privé d'effets de sorte qu'aucune limitation d'accès à la deuxième année d'étude n'existe actuellement si ce n'est la réussite des 45 crédits requis″ », que « sur base de cette jurisprudence, tout étudiant disposant de 45 crédits peut passer dans l'année supérieure dès lors que les quotas fondant le concours sont illégaux », qu'«à titre subsidiaire, il convient de considérer que la seule participation au concours suffit à valider la seconde condition permettant, outre la réunion des 45 crédits, le passage en seconde année », que « la condition de participation au concours reste applicable », que « les attestations sont délivrées aux étudiants y ayant participé à concurrence de tous les participants », qu'« aucune limite de nombre d'attestations ne peut leur être appliquée et les résultats du concours consistent en un classement et non en une cotation qui impliquerait une réussite ou un échec », que « l'article 11 du décret du 29 mars 2017 doit en outre être déclaré illégal dès lors qu'il crée une discrimination entre les étudiants classés au concours et les étudiants non classés et en ce qu'il crée une différence de traitement entre les étudiants des différentes années dès lors que les quotas fixés ne résultent pas d'une analyse correcte de la planification médicale », que « l'acte attaqué porte atteinte au droit de la requérante à l'instruction dès lors qu'il empêche son inscription en deuxième année », et qu'il « convient de poser les questions préjudicielles suivantes à la Cour Constitutionnelle : ″l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires viole-t-il les articles 10, 11 et 24 de la Constitution pris isolément ou conjointement avec l'article 13.2, c) du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, en ce qu'il traite de manière différente des étudiants se trouvant dans une même situation, soit ayant acquis les crédits nécessaires à un passage en second[e] année, en ne classant que certains de ceux-ci en ordre utile au concours sur base de quotas illégaux dès lors qu'ils ne résultent pas d'une analyse correcte de la planification médicale et qu'ils ne découlent pas de quotas fédéraux ?″ [et] ″l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires viole-t-il les règles répartitrices de compétence, notamment les articles 127 et 128 de la Constitution, les articles 5 § 1er, I, 7°, b) et 92*bis* § 4*septies* de la loi spéciale du 8 août 1980 de réforme[s] institutionnelle[s], et l'article 143 de la Constitution en ce que le nombre d'attestations d'accès pouvant être délivrées repose sur des quotas ne résultant pas d'une analyse correcte de la planification médicale et ne résulte pas d'un accord de coopération conclu entre l'État fédéral et la Communauté française ni de la fixation annuelle du nombre global d'attestations par l'État fédéral ?″ ».

Dans une seconde branche, la partie requérante fait valoir que « les quotas appliqués par la Communauté française aux Universités se trouvant sur son territoire ne sont pas plus justifiables et justifiés en droit », que l'explication fournie par la

Communauté française « ne permet toujours pas de justifier le bien-fondé du critère utilisé », que « la répartition des attestations entre les différentes institutions universitaires est discriminatoire dès lors qu'elle ne repose pas sur un calcul pertinent et correctement justifié », que « les droits d'accès en pleine égalité à l'enseignement supérieur ont bien été réduits pour la requérante », que « l'atteinte au droit à l'enseignement et au libre choix de l'activité professionnelle n'est pas proportionnée », que « la requérante se plaint à juste titre d'une violation de la Constitution et du Pacte de New-York », qu'elle « a vu sa capacité d'accès réduite alors même qu'elle a obtenu l'ensemble des crédits lui permettant de passer dans l'année supérieure », et qu'il « convient de poser la question préjudicielle suivante à la Cour Constitutionnelle : ″l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires viole-t-il les articles 10, 11 et 24 de la Constitution pris isolément ou conjointement avec l'article 13.2, c) du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels fait à New York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, en ce que ces dispositions peuvent empêcher un étudiant qui a obtenu, à l'issue de la 1ère année d'études du grade de bachelier en médecine ou dentisterie, les crédits suffisants à un passage en deuxième année alors que la répartition des attestations d'accès entre les différentes institutions universitaires de la Communauté française ne repose sur aucun critère pertinent″».

La deuxième partie adverse répond, au sujet de la première branche, que les conditions prescrites par l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle pour que le Conseil d'État puisse saisir, dans le cadre d'une procédure de référé, la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel ne sont pas remplies car un recours en annulation dirigé contre l'article 11 du décret du 29 mars 2017 est actuellement pendant devant la Cour constitutionnelle. Elle estime également qu'une procédure préjudicielle n'est pas compatible avec la procédure de référé d'extrême urgence.

La deuxième partie adverse soutient qu'un accord de coopération n'était pas requis pour la fixation du nombre global d'attestations. Elle indique que le nombre global d'attestations d'accès a été fixé sur la base de l'avis du 22 mai 2016 de la Commission fédérale de planification. Elle explique la justification de la répartition de ces attestations entre les Universités.

La deuxième partie adverse fait valoir, concernant la seconde branche, que, dans un arrêt n° 2/2014 du 16 janvier 2014, la Cour constitutionnelle a rejeté une argumentation similaire à celle soutenue par la partie requérante. Elle indique que la question préjudicielle proposée n'est pas pertinente parce qu'elle ne porte pas sur l'article 110/3, § 2, du décret du 7 novembre 2013. Enfin, elle se réfère à ses

explications développées dans la réponse à la première branche et relatives à la justification de la répartition des attestations entre les Universités.

Décision du Conseil d'État

Pour les motifs exposés lors de l'examen de la recevabilité de la requête, la partie requérante peut contester, dans sa demande de suspension d'extrême urgence, la constitutionnalité de l'article 11 du décret du 29 mars 2017 à l'appui de son moyen unique dirigé contre l'acte attaqué et l'article 26, § 3, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 n'interdit pas au Conseil d'État d'interroger la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel s'il le juge utile.

L'article 110/3, § 1er, du décret du 7 novembre 2013, tel qu'il était applicable en l'espèce, prévoit que :

> « Chaque année, avant le 30 juin, le Gouvernement arrête le nombre global d'attestations d'accès visées à l'article 110/2 qui seront délivrées l'année académique suivante en tenant compte, notamment, du nombre de diplômés de second cycle qui auront accès à l'attribution des titres professionnels particuliers en vertu de la législation fédérale sur la planification de l'offre médicale.
>
> Par défaut, le nombre d'attestation d'accès est reconduit pour l'année académique suivante. ».

Le 17 juillet 2015, le Gouvernement de la Communauté française a fixé, par un arrêté, à 605 le nombre global d'attestations d'accès à la suite du programme d'études de médecine pour l'année académique 2015-2016.

Pour l'année académique 2016-2017, le Gouvernement de la Communauté française n'a pas fixé le nombre global d'attestations d'accès à la suite du programme d'études de médecine.

À défaut pour le Gouvernement de la Communauté française d'avoir arrêté ce nombre global pour l'année 2016-2017, celui-ci aurait dû être fixé en application de l'article 110/3, § 1er, alinéa 2, du décret du 7 novembre 2013. Le nombre global d'attestations fixé pour l'année académique 2015-2016, à savoir 605 attestations, aurait été reporté pour l'année académique 2016-2017.

Toutefois, l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires a modifié l'article 110/3, § 2, du décret du 7 novembre 2013 et a réparti, pour l'année académique 2016-2017, le nombre d'attestations d'accès à la suite du programme du cycle en sciences médicales entre l'Université de Liège,

l'Université catholique de Louvain, l'Université libre de Bruxelles, l'Université de Mons et l'Université de Namur.

L'Université de Liège a obtenu 135 attestations, l'Université catholique de Louvain a reçu 176 attestations, l'Université libre de Bruxelles a bénéficié de 123 attestations, l'Université de Mons a reçu 72 attestations et l'Université de Namur en a obtenu 143. L'article 11 du décret du 29 mars 2017 a donc réparti 649 attestations entre ces Universités, soit un nombre plus élevé que celui qui aurait résulté de l'application de l'article 110/3, § 1er, alinéa 2, du décret du 7 novembre 2013, à savoir 605 attestations.

En répartissant un nombre global d'attestations plus élevé que celui qu'il aurait réparti si ce nombre global avait résulté de l'application de l'article 110/3, § 1er, alinéa 2, précité, le législateur n'a pas seulement opéré une répartition. Il a également déterminé le nombre global d'attestations d'accès pour l'année académique 2016-2017, qui diffère de celui résultant de la mise en œuvre de l'article 110/3, § 1er, alinéa 2, précité, et a exclu en conséquence l'application de cette disposition.

Il résulte donc de ce qui précède que le nombre global d'attestations d'accès à la suite du programme d'études de médecine pour l'année académique 2016-2017 est déterminé par l'article 11 du décret du 29 mars 2017.

La volonté de limiter le nombre d'étudiants ayant accès à la suite du programme du cycle d'études en sciences médicales peut constituer un objectif légitime, comme l'a décidé la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 2/2014 du 21 février 2014, afin « d'éviter que nombre d'étudiants ne soient contraints de constater, à l'issue de longues et coûteuses études achevées avec succès, qu'ils n'auraient pu exercer la profession pour laquelle ils s'étaient formés, en raison des limites fixées par la réglementation fédérale […], et, par conséquent, de réserver les diplômes requis à ceux qui étaient les plus aptes à l'exercice de ces professions ».

Toutefois, cet objectif ne paraît être justifié que si une limite est effectivement prévue par la réglementation fédérale. Or, si le Conseil des ministres a décidé, le 15 septembre 2016, de fixer, pour l'année 2022, un contingentement applicable aux médecins, cette décision n'a pas été mise en œuvre dès lors qu'aucun arrêté royal prévoyant ce contingentement n'a été adopté dans le respect de l'article 92, § 2, 1°, de la loi relative à l'exercice des professions des soins de santé, coordonnée le 10 mai 2015. Il en résulte que, pour l'année 2022, aucun contingentement fédéral n'est imposé. La circonstance, invoquée par la deuxième partie adverse, selon laquelle la Commission de planification fédérale a proposé un contingentement fédéral pour

l'année 2022 sur lequel le législateur décrétal s'est basé, ne modifie pas le constat qui précède, à savoir qu'aucun contingentement n'a été arrêté pour l'année 2022.

Il existe donc un doute sérieux quant à la constitutionnalité de l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires dès lors qu'il n'apparaît pas justifié de vouloir limiter, pour l'année académique 2016-2017, le nombre d'étudiants ayant accès à la suite du programme du cycle d'études en sciences médicales en raison d'un contingentement fédéral pour l'année 2022 alors que ce contingentement est inexistant.

Il convient dès lors de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

> « L'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires viole-t-il l'article 24, § 3 et § 4, de la Constitution, lu isolément ou en combinaison avec l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec l'article 13, § 2, c), du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, en ce qu'il limite le nombre d'attestations d'accès à la suite du programme du cycle d'études en sciences médicales, pour l'année académique 2016-2017, alors que l'article 3 de l'arrêté royal du 12 juin 2008 relatif à la planification de l'offre médicale ne limite pas, pour l'année 2022, le nombre de candidats attestés qui ont accès à une formation menant à l'un des titres professionnels particuliers ? ».

Par ailleurs, si la Cour constitutionnelle répondait affirmativement à la question précitée et que l'application de l'article 11 du décret du 29 mars 2017 devait être écartée, le nombre global d'attestations d'accès à la suite du programme d'études de médecine serait à nouveau fixé en application de l'article 110/3, § 1er, alinéa 2, du décret du 7 novembre 2013. Le nombre global d'attestations fixé pour l'année académique 2015-2016 serait reconduit pour l'année académique 2016-2017.

Il convient dès lors de poser également à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

> « L'article 110/3, § 1er, alinéa 2, du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études viole-t-il l'article 24, § 3 et § 4, de la Constitution, lu isolément ou en combinaison avec l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec l'article

13, § 2, c), du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, en ce qu'il limite le nombre d'attestations d'accès à la suite du programme du cycle d'études en sciences médicales, pour l'année académique 2016-2017, par la reconduction pour celle-ci du nombre global d'attestations fixé pour l'année académique 2015-2016, alors que l'article 3 de l'arrêté royal du 12 juin 2008 relatif à la planification de l'offre médicale ne limite pas, pour l'année 2022, le nombre de candidats attestés qui ont accès à une formation menant à l'un des titres professionnels particuliers ? ».

Pour les motifs qui précèdent, il existe un doute sérieux quant à la constitutionnalité de l'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires et de l'article 110/3, § 1er, alinéa 2, du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études. Dans l'attente de la réponse de la Cour constitutionnelle aux questions préjudicielles précitées, il y a lieu de considérer que le moyen est sérieux.

Les conditions prescrites par l'article 17, § 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué sont remplies.

VII. La demande de mesures provisoires

Thèse des parties

La requérante demande que soient ordonnées « les mesures provisoires suivantes :

- à titre principal, autoriser la requérante à inscrire à son programme d'études pour l'année académique 2017-2018, les unités d'enseignement du BLOC 2 du Bachelier en médecine sur la seule base de la réussite de ses 45 crédits du BLOC 1 dès lors que le concours ne peut sortir ses effets;

- à titre subsidiaire, délivrer, à titre provisoire, l'attestation d'accès à la suite du programme du cycle dès lors qu'aucune limite de nombre d'attestations ne peut leur être appliquée;

-à titre infiniment subsidiaire, faire ordre aux parties adverses de prendre les mesures qui s'imposent pour prendre position quant à l'inscription de la requérante pour l'année académique 2017-2018, en tenant compte de l'autorité de chose jugée de l'arrêt prononcé par le Conseil d' État ».

La deuxième partie adverse estime que la demande de mesures provisoires est « *contra legem* » car elle vise, comme dans l'arrêt n° 237.971 du 20 avril 2017, à ce que la partie requérante puisse accéder à la suite du programme du cycle d'études alors qu'elle ne dispose pas d'attestation et que l'article 110/2 du décret du 7 novembre 2013 requiert l'obtention d'une telle attestation pour qu'un étudiant puisse

inscrire dans son programme d'études les unités d'enseignement de la suite du programme du premier cycle d'études en sciences médicales et dentaires. La deuxième partie adverse soutient que la demande de mesures provisoires est irrecevable parce que la demande de suspension est irrecevable et que la demande de mesures provisoires constitue l'accessoire de la demande de suspension. Elle fait également valoir que le Conseil d'État a jugé, dans les arrêts n^{os} 235.543 à 235.552 du 26 juillet 2016, qu'il ne pouvait ordonner l'octroi d'attestations d'accès et qu'il ne peut donc *a fortiori* ordonner l'inscription de la partie requérante.

Décision du Conseil d'État

La demande de la partie requérante pourrait être jugée *contra legem* si elle sollicitait qu'il fût ordonné, à titre définitif, de lui octroyer une attestation et de lui permettre d'accéder à la suite du programme du cycle d'études alors que les décrets du 7 novembre 2013 et du 29 mars 2017 ne le permettent pas. Tel n'est cependant pas le cas dès lors qu'elle demande seulement le bénéfice de mesures à titre provisoire.

L'article 17, § 1er, des lois coordonnées offre au Conseil d'État la compétence d'ordonner de telles mesures, à titre provisoire, afin de sauvegarder les intérêts des parties dans l'attente de la suite de la procédure. Le fait de permettre à la partie requérante d'accéder, à titre provisoire et précaire, à la suite du programme du cycle d'études, dans l'attente de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, n'emporte pas le retrait de la décision entreprise, contrairement à l'inscription définitive à la suite du programme du cycle d'études qui était en cause dans l'affaire ayant abouti à l'arrêt n° 237.971 du 20 avril 2017.

Enfin, dans la présente affaire, le Conseil d'État n'écarte l'application d'aucune réglementation de telle sorte que le raisonnement suivi dans les arrêts n^{os} 235.543 à 235.552 du 26 juillet 2016 n'est pas pertinent en l'espèce.

Dans l'attente de l'arrêt de la Cour constitutionnelle et eu égard au fait que l'année académique a déjà débuté, il importe d'ordonner aux parties adverses d'autoriser la partie requérante à inscrire, à titre provisoire, dans son programme d'études les unités d'enseignement de la suite du programme du premier cycle d'études en sciences médicales, afin de sauvegarder la possibilité pour la partie requérante de poursuivre ses études de sciences médicales. Cette possibilité pourrait être définitivement compromise si une telle mesure provisoire n'était pas ordonnée.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

L'État belge, représenté par la Ministre ayant la santé publique dans ses attributions, est mis hors de cause.

Article 2.

La suspension de l'exécution de la décision du jury du concours de l'Université de Mons, tel qu'il était prévu par l'article 110/4 du décret du 7 novembre 2013, de ne pas attribuer d'attestation d'accès à la suite du programme du premier cycle d'études en sciences médicales à Émilie BRIHAYE, est ordonnée.

Article 3.

Il est ordonné aux deux premières parties adverses d'autoriser la partie requérante à inscrire, à titre provisoire, dans son programme d'études les unités d'enseignement de la suite du programme du premier cycle d'études en sciences médicales.

Article 4.

Les questions suivantes sont posées à titre préjudiciel à la Cour constitutionnelle :

1) « L'article 11 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires viole-t-il l'article 24, § 3 et § 4, de la Constitution, lu isolément ou en combinaison avec l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec l'article 13, § 2, c), du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, en ce qu'il limite le nombre d'attestations d'accès à la suite du programme du cycle d'études en sciences médicales, pour l'année académique 2016-2017, alors que l'article 3 de l'arrêté royal du 12 juin 2008 relatif à la planification de l'offre médicale ne limite pas, pour l'année 2022, le nombre de candidats attestés qui ont accès à une formation menant à l'un des titres professionnels particuliers ? ».

2) « L'article 110/3, § 1er, alinéa 2, du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études viole-t-il l'article 24, § 3 et § 4, de la Constitution, lu isolément ou en combinaison avec l'article 2 du Premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et avec l'article 13, § 2, c), du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, en ce qu'il limite le nombre d'attestations d'accès à la suite du programme du cycle d'études en sciences médicales, pour l'année académique 2016-2017, par la reconduction pour celle-ci du nombre global d'attestations fixé pour l'année académique 2015-2016, alors que l'article 3 de l'arrêté royal du 12 juin 2008 relatif à la planification de l'offre médicale ne limite pas, pour l'année 2022, le nombre de candidats attestés qui ont accès à une formation menant à l'un des titres professionnels particuliers ? ».

Article 5.

Le présent arrêt sera notifié par télécopie aux parties n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 6.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIe chambre siégeant en référé, le vingt-cinq octobre deux mille dix-sept par :

Mme	Colette DEBROUX,	président de chambre,
M.	Luc CAMBIER,	conseiller d'État,
M.	Yves HOUYET,	conseiller d'État,
M.	Samy DJERBOU,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

Samy DJERBOU Colette DEBROUX