

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LE PRÉSIDENT DE LA XI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 245.688 du 8 octobre 2019

A. 229.178/XI-22.699

En cause : **INCEKARA** Seyma-Nur,
ayant élu domicile chez
M^{es} Jean BOURTEMBOURG et
François BELLEFLAMME, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

contre :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe LEVERT, avocat,
rue Defacqz 78-80
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête unique introduite le 23 septembre 2019, Seyma-Nur INCEKARA demande l'annulation et la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution « de la décision d'échec à l'examen d'accès du jury de l'examen d'entrée et d'accès en sciences médicales et dentaires dont la partie requérante a pris connaissance le 15 septembre 2019 ».

Par la même requête, la requérante demande, à titre de mesure provisoire, que « soit ordonnée, de manière provisoire, la délivrance d'un titre d'inscription, dans les 48 heures de l'arrêt statuant sur la suspension à intervenir ».

II. Procédure devant le Conseil d'État

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

Par une ordonnance du 24 septembre 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 3 octobre 2019.

M. Yves HOUYET, président de chambre, a exposé son rapport.

XIexturg - 22.699 - 1/8

M^{es} Jean BOURTEMBOURG et Matthieu DE MUELENAERE, avocats, comparaissant pour la partie requérante, et M^{es} Philippe LEVERT et Khalid ERMILATE, avocats, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations

M^{me} Florence PIRET, premier auditeur, a été entendue 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. Exposé des faits de la cause

Le 4 septembre 2019, la requérante a participé à l'examen d'entrée et d'accès en sciences médicales et dentaires.

Le 11 septembre 2019, le jury a décidé que la requérante n'a pas réussi cet examen car elle a obtenu une note inférieure à 8/20 pour la sous-partie « raisonnement ».

Il s'agit de l'acte attaqué qui a été porté à la connaissance de la requérante le 14 septembre 2019.

IV. Recevabilité

La recevabilité de la requête n'est pas contestée et les conditions de recours à la procédure de référé d'extrême urgence sont remplies en l'espèce.

V. Le moyen unique

La requérante soulève un moyen unique pris de « l'illégalité de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017 arrêtant le programme détaillé de l'examen d'entrée et d'accès aux études de premier cycle en sciences médicales et/ou des études de premier cycle en sciences dentaires, de la violation du décret du 7 janvier 2016 relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française, notamment de ses articles 4 à 6, de la méconnaissance des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité et de l'excès de pouvoir ».

La requérante soutient que « suivant son préambule, l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017 arrêtant le programme détaillé de l'examen d'entrée et d'accès aux études de premier cycle en sciences médicales et/ou des études de premier cycle en sciences dentaires ne paraît pas avoir été soumis à un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes, dit "test genre" », que « l'accès à l'enseignement supérieur paraît pourtant constituer un domaine où la promotion de l'égalité entre les hommes et les femmes mérite une attention toute particulière », qu'« alors que l'article 4 du décret du 7 janvier 2016 relatif à l'intégration de la dimension de genre dans l'ensemble des politiques de la Communauté française énonce que chaque Ministre intègre la dimension de genre dans toutes les politiques, mesures et actions relevant de ses compétences et qu'à cet effet, il ou elle établit, pour chaque projet d'acte législatif et réglementaire, un rapport d'évaluation de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes, dit "test genre" », que « le Gouvernement de la partie adverse a manqué aux obligations qui s'imposaient à lui en vertu de cette disposition, à tous égards », que « le décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires n'avait lui-même pas fait l'objet d'une telle évaluation », que « l'illégalité de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017 précité, qui ne peut dès lors recevoir application, entraîne celle de l'acte attaqué », que « (...) le Ministre de l'enseignement supérieur a été interpellé sur ce point lors des travaux préparatoires du décret du 29 mars 2017 », qu'il « s'est toutefois limité à dire qu'"il n'aperçoit pas *a priori* d'éléments dans le présent projet de décret susceptible de créer une discrimination en termes de genre" (sess. 2016-2017, n° 410/3, page 12), révélant ainsi que ce problème n'avait en réalité fait l'objet d'aucune évaluation », qu'il « relève en outre que "les arrêtés d'exécution de l'organisation de ce test n'ont pas encore été pris et que, dès qu'ils le seront, ce test sera effectué" », que « l'auteur du projet de décret admet ainsi que le Gouvernement de la partie adverse a manqué aux obligations qui s'imposaient à lui en vertu du décret du 7 janvier 2016, lequel entrait en vigueur, au plus tard, le 1^{er} janvier 2017 », que « ces arrêtés d'exécution relatifs à l'organisation du "test genre" n'existaient visiblement toujours pas lorsque l'arrêté du 19 avril 2017 du Gouvernement de la Communauté française arrêtant le programme de l'examen d'entrée a été adopté », que « c'est ainsi que la section législation du Conseil d'Etat, dans son avis n° 61.313/2 du 7 avril 2017 sur le projet d'arrêté qui deviendra l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017, rappelle exactement les termes de son avis du 22 février 2017, en attirant l'attention de la partie adverse sur la disposition décrétable qui impose l'établissement du "test genre" pour chaque projet d'acte législatif et réglementaire et en rappelant qu'il s'agit d'une formalité obligatoire », qu'il « sera toutefois passé outre cette formalité obligatoire dès lors que le

programme de l'examen d'entrée et d'accès aux études de médecine et dentisterie est arrêté le 19 avril 2017 sans qu'aucun arrêté du Gouvernement de la Communauté française portant organisation du "test genre" obligatoire n'ait été promulgué à cette date », que « l'accomplissement d'une formalité après l'adoption d'un acte administratif ne saurait suffire à régulariser celui-ci », que « la partie adverse ne saurait se prévaloir de sa propre carence pour soutenir que vu l'absence d'arrêté fixant le modèle de "test genre", elle s'était mise dans l'impossibilité matérielle de respecter le prescrit décretal à l'occasion de l'adoption de l'arrêté fixant le programme de l'examen d'entrée », que « le décret du 7 janvier 2016 a été publié le 12 février 2016 et son article 12 prévoit très clairement qu'il entrera en vigueur au plus tard le 1^{er} janvier 2017, sauf les dispositions dont le Gouvernement aurait fixé l'entrée en vigueur à une date antérieure », que « la partie adverse ne peut se prévaloir d'une illégalité qu'elle a elle-même commise pour justifier une autre illégalité, à savoir celle frappant l'arrêté ayant été adopté en méconnaissant l'obligation de le soumettre préalablement à un "test genre" », qu'il « ressort dès lors manifestement de ce qui précède que l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017 méconnaît le prescrit du décret du 7 janvier 2016 précité et que l'illégalité de cet arrêté entraîne celle de l'acte attaqué », qu'« (...) en considérant qu'il revient au requérant de prouver que l'accomplissement du "test genre" aurait pu influencer le sens de la décision entreprise, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative à l'intérêt au moyen, consacré à l'article 14, §1^{er}, alinéa 2 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, est méconnue », qu'à « des requérants qui craignaient que ce nouvel alinéa entraîne une discrimination entre parties requérantes selon qu'elles doivent ou non démontrer que l'irrégularité alléguée pouvait avoir une influence sur le sens de la décision prise, la Cour constitutionnelle a répondu comme suit : "B.44.5. Les parties requérantes semblent craindre encore de ne plus pouvoir invoquer une irrégularité devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat lorsqu'elles ne sont pas en mesure de démontrer que l'irrégularité alléguée peut avoir une influence sur le sens de la décision prise. Ni la mesure ni les précisions contenues dans les travaux préparatoires ne sont susceptibles de fonder cette crainte. Au contraire, il découle du libellé de la disposition attaquée que le Conseil d'Etat doit lui-même constater que la décision attaquée n'aurait pas été différente sans le vice de procédure invoqué par le requérant. Dans cette interprétation, la disposition attaquée n'a dès lors pas la portée que les parties requérantes lui donnent et ne crée pas la différence de traitement alléguée. En particulier, la mesure n'a pas pour effet qu'un requérant doive lui-même prouver que l'irrégularité alléguée peut avoir une influence sur le sens de la décision prise" », que « même à supposer qu'il reviendrait à la partie requérante de démontrer elle-même les incidences précises de l'absence d'évaluation de l'impact du programme d'examen sur la situation respective des femmes et des hommes - *quod certe non* -, il reste que la tenue de ce "test genre" préalablement à tout projet de

norme réglementaire ou législative est une garantie prévue par le législateur au bénéfice des destinataires de ces normes, de manière à éviter que ceux-ci puissent être discriminés en fonction de leur genre », que « deux années après l'instauration de l'examen d'entrée en médecine et dentisterie, organisé pour la première fois en septembre 2017, il est aujourd'hui établi que l'on ne pouvait raisonnablement considérer à l'époque que l'organisation d'un "test genre" serait une formalité certes substantielle et obligatoire, mais dont la méconnaissance resterait finalement sans grande incidence lorsqu'il s'agit de déterminer le programme détaillé de l'examen d'entrée et d'accès aux études de médecine et de dentisterie pour l'ensemble des candidats étudiants médecins ou dentistes de la Communauté française », qu'« avant l'adoption de l'arrêté du 19 juillet 2017 fixant le programme de l'examen d'entrée et d'accès aux études de médecine et de dentisterie, la problématique relative à l'impact des épreuves "QCM" sur la situation des hommes et des femmes était déjà connue », que « (...) après l'organisation des premières éditions de l'examen d'entrée et d'accès aux études de médecine et de dentisterie, des études constatent l'existence de cette problématique - qui devait être traitée par l'organisation du "test genre" décrétalement prescrit, mais ne l'a donc pas été - pour le cas particulier de cet examen, dont le programme a été arrêté par la partie adverse le 19 avril 2017 » et qu'« (...) il en résulte, outre que la violation du décret du 7 janvier 2016 est bien établie, que la partie requérante a évidemment intérêt au moyen par lequel elle critique le fait que le Gouvernement de la partie adverse a méconnu une formalité obligatoire et substantielle lorsqu'il a décidé d'arrêter le programme de l'examen d'entrée et d'accès auquel elle a échoué ».

Appréciation

L'établissement d'un « test genre », préalablement à l'adoption de tout projet législatif et réglementaire, est une formalité prévue dans l'intérêt des administrés. Elle constitue une formalité substantielle. L'irrégularité, liée à son absence, n'est cependant de nature à entraîner l'annulation de l'acte attaqué, conformément à l'article 14, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, que si la requérante a été privée concrètement d'une garantie ou si cette absence lui a causé préjudice.

En l'espèce, la décision d'échec à l'examen d'accès aux études de sciences médicales et dentaires est motivée par la note obtenue par la requérante pour la matière « raisonnement » de la deuxième partie de l'épreuve intitulée « communication et analyse critique de l'information ».

L'article 3 du décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires détermine chacune des matières des deux parties de l'examen. Il prévoit notamment une partie 2 « Communication et analyse critique de l'information » et, dans cette partie, une évaluation notamment « des capacités de raisonnement, d'analyse, d'intégration, de synthèse, d'argumentation, de critique et de conceptualisation ».

L'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017 - seul contesté dans le cadre du recours - n'a pour objet que d'arrêter le programme détaillé de l'examen d'entrée.

S'agissant plus particulièrement de la matière du raisonnement, présentement en cause, cet arrêté indique que les candidats doivent pouvoir « [...] distinguer l'essentiel de l'accessoire, être capable de faire une synthèse, de se poser des questions, d'interpréter des données quantitatives, être capable de critique y compris d'autocritique. Les questions seront conçues de façon telle qu'aucune connaissance médicale préalable ne soit nécessaire pour y répondre ».

Eu égard à ce qui précède, il apparaît, *prima facie*, manifeste que l'établissement d'un « test genre » - c'est-à-dire « une évaluation *ex-ante* de l'impact du projet sur la situation respective des femmes et des hommes » - n'était pas de nature à avoir une quelconque incidence sur le contenu de la matière du raisonnement, décrite par l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017, à savoir la « capacité à distinguer l'essentiel de l'accessoire, savoir faire une synthèse, interpréter des données, savoir critiquer et être capable d'autocritique ».

Il n'est assurément pas concevable qu'un « test genre » ait pu révéler que le projet de tester les capacités de raisonnement, de synthèse et de critique- non plus précisément définies- pouvait avoir un impact négatif sur l'égalité entre les hommes et les femmes, au détriment des femmes. L'absence de « test genre », préalablement à l'adoption de l'arrêté précité, n'a donc pas pu causer grief à la requérante, à tout le moins, concernant la matière du raisonnement en cause pour la décision d'échec qu'elle conteste. Il apparaît donc, *prima facie*, que la requérante n'a pas été concrètement privée d'une garantie dès lors qu'elle n'était pas exposée, en l'espèce, au risque d'être discriminée, pour la matière du raisonnement.

Quant au recours aux questionnaires à choix multiples à pondération négative - critiqué par la requérante -, il n'est pas prescrit par l'arrêté contesté du Gouvernement de la Communauté française du 19 avril 2017. Ce choix émane du

jury de l'examen pour les deux sessions de l'année 2019, comme cela ressort des articles 7 et 8 du règlement d'ordre intérieur, adopté le 15 janvier 2019, par le jury d'examen et approuvé par un arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 2 mai 2019. Or, la légalité du règlement d'ordre intérieur précité et de l'arrêté d'approbation n'est pas critiquée par la requérante.

Il résulte de ce qui précède que le moyen unique est irrecevable à défaut d'intérêt.

L'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut. La demande de suspension ne peut en conséquence être accueillie.

VI. Demande de mesure provisoire

La requérante fait valoir que « tout retard injustifié dans la délivrance d'une attestation de réussite par le jury d'examen contreviendrait gravement aux intérêts de la partie requérante qui ne peut, en l'absence d'une telle attestation, suivre toutes les unités d'enseignements sur lesquelles elle sera évaluée en janvier » et qu'elle « sollicite dès lors que soit ordonnée, de manière provisoire, la délivrance d'un titre d'inscription, dans les 48 heures de l'arrêt statuant sur la suspension à intervenir ».

Appréciation

Une demande de mesure provisoire étant l'accessoire d'une demande de suspension, le rejet de celle-ci justifie que la demande de mesure provisoire doive également être rejetée.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence et la demande de mesure provisoire sont rejetées.

Article 2.

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 huit octobre deux mille dix-neuf par :

Yves HOUYET,	président de chambre,
Xavier DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Xavier DUPONT.

Yves HOUYET.