

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 251.049 du 24 juin 2021

A. 226.329/XI-22.198

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

contre :

- 1. la Haute École Francisco Ferrer,**
- 2. la Ville de Bruxelles,** représentée par
son Collège des bourgmestre et échevins,
ayant élu domicile chez
M^{es} 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 demande, d'une part, la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, 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 son échec;
- la décision du jury restreint du 17 septembre 2018 rejetant le recours introduit contre la délibération du jury du 10 septembre 2018,

et, d'autre part, l'annulation de ces décisions.

II. Procédure

Un arrêt n° 242.678 du 16 octobre 2018 a ordonné 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. Il a été notifié aux parties.

La partie adverse a, par lettre du 9 novembre 2018, demandé la poursuite de la procédure.

Les mémoires en réponse, en réplique et ampliatif ont été régulièrement échangés.

M. Alain Lefebvre, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

La seconde partie adverse a déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 18 mai 2021, les parties ont été convoquées à l'audience du 14 juin 2021.

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

M^e Clémentine Caillet, *loco* M^{es} Emmanuel Jacobowitz et Diego Gutierrez Caceres, avocat, comparaissant pour la seconde partie adverse, a été entendue en ses observations.

M. Alain Lefebvre, premier auditeur, a été entendu en son avis contraire.

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. Faits

Le 10 septembre 2018, le jury d'examens refuse d'accorder au requérant les cinq crédits afférents à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 ». Il s'agit du premier acte attaqué.

Le 17 septembre 2018, le jury restreint rejette le recours introduit par le requérant et maintient la décision du jury de délibération du 10 septembre 2018. Il s'agit du second acte attaqué.

Le 16 octobre 2018, l'arrêt n° 242.678 suspend l'exécution de la décision du 10 septembre 2018.

Le 16 novembre 2018, le jury d'examens décide une nouvelle fois de ne pas octroyer la réussite de l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 ». Il précise dans cette décision que : « dès lors que le pouvoir organisateur a demandé la poursuite de la procédure pendante devant le Conseil d'Etat, (...) la présente décision n'emporte nullement retrait (explicite ou implicite) de la décision dont les effets sont suspendus par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 242.678 du 16 octobre 2018. Si au terme de la procédure en annulation, le Conseil d'Etat devait décider de ne pas annuler la décision de poursuite des études de septembre 2018, la présente décision deviendra sans objet ».

Le 26 novembre 2018, le jury restreint rejette le recours introduit par le requérant et maintient la décision du 16 novembre 2018.

Le 10 décembre 2018, l'arrêt n° 243.188 suspend l'exécution de la décision du 16 novembre 2018 et ordonne des mesures provisoires.

Le 4 avril 2019, l'arrêt n° 244.189 lève la suspension et les mesures provisoires ordonnées par l'arrêt 243.188 précité dès lors qu'aucune requête en annulation invoquant des moyens qui les avaient justifiées n'a été introduite dans le délai prévu par le règlement de procédure, de telle sorte que l'acte dont la suspension a été ordonnée n'est plus susceptible d'être annulé.

Le 20 décembre 2018, le jury d'examens décide d'accorder au requérant la possibilité de présenter une nouvelle fois toutes les épreuves de l'activité d'apprentissage « Athlétisme : pratique 4 ». Il joint à la décision les modalités d'évaluation de cette activité d'apprentissage et précise que le requérant pourra, s'il le souhaite, disposer d'un délai en vue de préparer les épreuves. Cette décision indique que : « M. L. devant à nouveau présenter les épreuves de l'activité d'apprentissage précitée, le jury de délibération constate, compte tenu de l'irrégularité constatée par le Conseil d'État, qu'il n'est pas encore en mesure de statuer sur son échec ou sa réussite pour l'unité d'enseignement pratique de l'éducation physique 4 et décide de réserver à statuer sur ce point. Enfin, le jury de délibération précise que la présente décision n'emporte nullement retrait (implicite

ou explicite) des décisions dont la suspension des effets a été ordonnée par les arrêts n° 242.678 du 16 octobre et n° 243.188 du 10 décembre 2018 du Conseil d'Etat. Si, au terme des procédures précitées, le Conseil d'État devait décider de ne pas annuler ces actes, la présente décision deviendrait sans objet ».

Suite aux nouvelles épreuves, la partie adverse prend une nouvelle décision, le 24 avril 2019, attribuant la note « Z », signifiant « 0/20 », pour l'unité d'enseignement litigieuse. Le requérant n'a pas formé de recours contre cette décision devant le Conseil d'État.

Après avoir recommencé son année, le requérant obtient les crédits afférents à l'unité d'enseignement litigieuse et reçoit, en septembre 2019, une attestation de réussite pour le grade de bachelier agrégé de l'enseignement secondaire inférieur, orientation éducation physique.

IV. Mise hors cause de la Haute École Francisco Ferrer

Il y a lieu de mettre hors de cause la Haute École Francisco Ferrer qui ne dispose pas de la personnalité juridique et qui est représentée par son pouvoir organisateur, à savoir la Ville de Bruxelles.

V. Recevabilité du recours en ce qui concerne la décision du jury restreint du 17 septembre 2018

V.1. Thèses des parties

La partie adverse soutient en substance que le requérant ne dispose pas de l'intérêt requis à obtenir l'annulation de la décision du jury restreint du 17 septembre 2018.

Le requérant ne conteste pas l'argumentation de la partie adverse.

V.2. Appréciation

Les dispositions décrétales et réglementaires applicables ne confèrent aucunement au jury restreint le pouvoir de réformer la décision du jury d'examens qui est contestée devant lui mais l'habilitent seulement à constater d'éventuelles irrégularités dans le déroulement des épreuves. Dans l'hypothèse où ce jury restreint constate de telles irrégularités, il appartient au seul jury d'examens de prendre une nouvelle délibération après avoir corrigé l'irrégularité retenue par le jury restreint. La

décision du jury restreint ne se substitue donc pas à celle du jury d'examens, qu'il accueille ou qu'il rejette la plainte. En cas de rejet de la plainte, la décision du jury d'examens subsiste intacte.

Il en résulte que lorsque comme en l'espèce, un requérant demande l'annulation tant de la décision du jury d'examens que de celle de l'instance de recours interne, le Conseil d'État peut soit conclure au bien-fondé de la demande dirigée contre la décision du jury d'examens, auquel cas l'étudiant obtient satisfaction et la suspension de l'exécution de la décision du jury restreint ne lui procurerait aucun avantage, soit rejeter la demande ayant cet objet, auquel cas la délibération du jury de délibération reste intacte et l'annulation de la décision prise sur recours interne serait impuissante, à elle seule, à donner satisfaction à l'étudiant. Par conséquent, quelle que soit la branche de l'alternative, le requérant n'a pas intérêt à obtenir l'annulation de la décision du jury restreint.

En tant qu'elle est dirigée contre celle-ci, la requête est, partant, irrecevable à défaut d'intérêt.

VI. Intérêt du requérant à l'annulation de la décision du jury d'examens du 10 septembre 2018

VI.1. Thèses des parties

En réplique, le requérant soutient que la nouvelle décision lui attribuant la note de 0/20 pour l'unité d'enseignement litigieuse emporte retrait de l'acte attaqué.

Dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir que « (...) il ne saurait être question de retrait d'acte en l'absence de disparition avec effet rétroactif et de tout constat d'illégalité qui justifierait pour l'administration de procéder au retrait de l'acte concerné », qu'elle « (...) a bel et bien aménagé une situation d'attente », que « cela ressort explicitement de la décision du 16 novembre 2018 (...) ainsi que de la décision du 26 novembre 2018 (...) », qu'elle « a donc bien aménagé une situation provisoire dans l'attente d'un arrêt au fond sans aucune reconnaissance d'une quelconque illégalité, sans non plus décider qu'il était opportun de retirer l'acte attaqué et sans faire disparaître l'acte attaqué avec effet rétroactif », qu'il « ne saurait donc être question d'un quelconque retrait, ni explicite, ni implicite, ni même sans le vouloir » et que « si l'acte attaqué n'est plus d'actualité, c'est parce qu'il a épuisé ses effets suite à la décision de la partie requérante d'accepter de repasser l'épreuve d'athlétisme, de ne pas introduire de recours contre les décisions

de la partie adverse du 20 décembre 2018 et du 24 avril 2019 et de repasser son année ». La partie adverse expose également que « la partie requérante ne dispose plus d'aucun intérêt à obtenir l'annulation de l'acte attaqué et ce pas seulement suite à la nouvelle décision adoptée par la partie adverse mais aussi et surtout suite à la décision de la partie requérante d'accepter de repasser l'épreuve d'athlétisme, de ne pas introduire de recours contre les décisions de la partie adverse du 20 décembre 2018 et du 24 avril 2019 et de repasser son année ».

VI.2. Appréciation

À la suite de la suspension de l'exécution de la décision attaquée du 10 septembre 2018 par l'arrêt n° 242.678 du 16 octobre 2018, la partie adverse a décidé à nouveau à deux reprises que le requérant n'avait pas réussi les épreuves relatives à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 ».

La dernière décision du 24 avril 2019 a été prise après que la partie adverse a permis au requérant de présenter à nouveau les épreuves concernées. Le requérant n'a pas formé de recours contre cette décision devant le Conseil d'État de telle sorte qu'elle est devenue définitive.

Le requérant a ensuite poursuivi ses études et a réussi les épreuves relatives à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 ». Il a obtenu son diplôme en septembre 2019.

La partie adverse relève avec raison qu'elle n'a pas retiré sa décision du 10 septembre 2018. En effet, les deux décisions qu'elle a adoptées ensuite, ne constituent pas des actes contraires à celui du 10 septembre 2018. Il s'agit de décisions qui comme celle du 10 septembre 2018, déclarent l'échec du requérant concernant les épreuves relatives à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 ».

La partie adverse soutient également à juste titre que le requérant ne dispose plus de l'intérêt actuel requis à l'annulation de la décision du 10 septembre 2018. En effet, la décision du 24 avril 2019 déclarant son échec aux épreuves relatives à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 », est devenue définitive dès lors que le requérant n'a pas formé de recours à son encontre devant le Conseil d'État. L'annulation de la décision du 10 septembre 2018 ne procurerait donc aucun avantage au requérant étant donné que son échec aux épreuves précitées est devenu définitif après que la décision du 24 avril 2019 est devenue intangible.

Par ailleurs, l'annulation de l'acte attaqué du 10 septembre 2018 ne peut pas non plus procurer un quelconque avantage au requérant dès lors qu'il a désormais réussi les épreuves relatives à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 » et a obtenu son diplôme en septembre 2019.

Le requérant ne disposant pas de l'intérêt actuel requis à l'annulation de la décision du 10 septembre 2018, la demande d'annulation est également irrecevable en tant qu'elle est dirigée contre cet acte.

Il y a donc lieu de rejeter le recours.

VII. Indemnité de procédure et autres dépens

VII.1. Thèses des parties

En réplique, le requérant soutient que le retrait de l'acte attaqué est imputable à la partie adverse de telle sorte qu'elle doit être condamnée aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure de 700 euros.

Dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir qu'à « titre principal, (il) ne saurait être question en l'espèce d'un quelconque retrait de l'acte attaqué », que « (...) la partie adverse n'a eu d'autre intention que de donner un effet utile à un arrêt de suspension sans aucunement renoncer à défendre la légalité de sa décision dans le cadre de la procédure au fond », qu'« on peut discuter de la question de savoir si l'acte attaqué a, ou non, disparu et pour quelle raison », que « par contre, il est incontestable que la partie requérante ne dispose plus d'aucun intérêt à obtenir l'annulation de l'acte attaqué et ce pas seulement suite à la nouvelle décision adoptée par la partie adverse mais aussi et surtout suite à la décision de la partie requérante d'accepter de repasser l'épreuve d'athlétisme, de ne pas introduire de recours contre les décisions de la partie adverse du 20 décembre 2018 et du 24 avril 2019 et de repasser son année », que « subsidiairement, l'on rappellera qu'un arrêt de suspension n'a qu'une autorité provisoire de chose jugée et n'apporte aucunement la preuve définitive d'une illégalité », qu'il « convient donc de mettre les frais à charge de la partie requérante », que « tout au plus pourrait-on laisser chaque partie supporter ses propres frais », que « quant à l'indemnité de procédure uniquement, il faut relever, d'une part, que la partie requérante a bénéficié de l'aide juridique de deuxième ligne et n'a donc pas exposé de frais d'avocat et, d'autre part, qu'elle n'est actuellement plus assistée par un avocat », que « si le fait de bénéficier de l'aide juridique de deuxième ligne n'empêche pas toujours d'accorder une indemnité de procédure à la partie qui obtient gain de cause, c'est uniquement afin que cette

indemnité soit versée à l'avocat pour être déduite de la somme que ce dernier peut réclamer à l'Etat belge », qu'il « convient dans ce cas d'éviter que l'indemnité de procédure ne soit versée entre les mains du bénéficiaire de l'aide juridique », que « dans le cas contraire, le bénéficiaire de l'aide juridique deviendrait en effet le bénéficiaire d'un enrichissement sans cause puisqu'il n'a exposé aucun frais d'avocat » et que « dès lors qu'en l'espèce, M^e D. N. n'est plus le conseil de la partie requérante et qu'elle n'est même plus avocate, aucune indemnité de procédure ne peut être accordée à la partie requérante ». Enfin, la partie adverse demande « de mettre les dépens des deux procédures à charge de la partie requérante, en ce compris l'indemnité de procédure évaluée au montant minimum augmenté de 20% ».

VII.2. Appréciation

Le requérant a admis son échec aux épreuves relatives à l'unité d'enseignement « Pratique de l'éducation physique 4 » dès lors qu'il n'a pas formé de recours devant le Conseil d'État contre la décision du 24 avril 2019 et qu'il a ensuite poursuivi ses études pour obtenir son diplôme en septembre 2019.

Il en résulte que le requérant a perdu son intérêt à sa demande d'annulation et que la partie adverse a obtenu gain de cause. Il y a dès lors lieu d'octroyer à celle-ci l'indemnité de procédure qu'elle sollicite à charge du requérant. Étant donné qu'il bénéficie de l'assistance judiciaire, cette indemnité doit être fixée au montant minimum majoré de 20 pourcents car la demande d'annulation est assortie d'une demande de suspension.

Les autres dépens doivent aussi être mis à charge de la partie requérante.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La Haute École Francisco Ferrer est mise hors cause.

Article 2.

La requête est rejetée.

Article 3.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 400 euros et l'indemnité de procédure de 168 euros, accordée à la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le 24 juin 2021 par :

Yves Houyet,
Nathalie Van Laer,
Denis Delvax,
Xavier Dupont,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Xavier Dupont

Yves Houyet