

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LE PRÉSIDENT DE LA XI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n° 252.856 du 2 février 2022

A. 234.594/XI-23.691

En cause : **POPYN Emmanuel,**
ayant élu domicile chez
M^e Eric BALATE, avocat,
rue du Gouvernement 50
7000 Mons,

contre :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe LEVERT, avocat,
avenue De Fré 229
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 17 septembre 2021, Emmanuel Popyn demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « la délibération du jury de l'Académie de Recherche et d'Enseignement Supérieur datée du 3 septembre 2021 ainsi que publié sur le site de l'ARES le 5 septembre 2021, prise par la partie adverse, en l'espèce la Communauté française, dont les bureaux sont sis à 1080 Bruxelles, Boulevard Léopold II, 44, agissant par l'Académie de Recherche et de l'Enseignement Supérieur, rue Royale, 180 à 1000 Bruxelles, décision par laquelle il est déclaré que Monsieur Emmanuel Popyn n'a pas satisfait à l'examen d'admission aux études de médecine » et, d'autre part, l'annulation de cette délibération.

Par la même requête, le requérant demande que soit ordonné « l'octroi à la partie requérante, Monsieur Emmanuel Popyn, d'une attestation d'inscription valant provisoirement dans l'attente de l'arrêt statuant sur le recours en annulation et ce dans les cinq jours du présent arrêt et ce afin de ne pas compromettre définitivement la possibilité pour Monsieur Emmanuel Popyn de réussir sa première année d'étude ».

II. Procédure devant le Conseil d'État

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

M^{me} Laurence Lejeune, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

Par une ordonnance du 23 décembre 2021, les parties ont été convoquées à l'audience du 24 janvier 2022 et le rapport a été notifié aux parties.

M. Denis Delvax, conseiller d'État, président de chambre f.f., a exposé son rapport.

M^e Fanny Arnould, *loco* M^e Eric Balate, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Lawi Orfila, *loco* M^e Philippe Levert, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Laurence Lejeune, 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 28 août 2021, le requérant a présenté l'examen d'entrée prévu par le décret du 29 mars 2017 relatif aux études de sciences médicales et dentaires.

Le 3 septembre 2021, constatant que le requérant a obtenu la moyenne de 13,33/20 pour la partie 1, et de 13,45/20 pour la partie 2, mais avec une note inférieure à 8/20 en éthique (7,11/20), le jury a décidé qu'il n'a pas réussi l'examen d'entrée en sciences médicales et dentaires.

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Conditions de la suspension

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

V. Moyen unique

V.1. Thèse de la partie requérante

Le requérant prend un moyen, unique, de la violation de l'article 23 du règlement (*sic*) de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française portant approbation du règlement d'ordre intérieur du jury d'examen d'entrée et d'accès aux études de premier cycle en sciences médicales et dentaires adopté le 26 mars 2020 ainsi que du défaut de motivation et, partant, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de la violation du principe de proportionnalité et du principe d'égalité [et] de non-discrimination ainsi que de l'article 24, § 4, de la Constitution et de l'excès de pouvoir.

Concentrant sa critique sur la délibération du jury de l'ARES relative à la question 1 d'éthique, il expose que les critères visés à l'article 23, et notamment la faculté de valider une réponse distincte, ne sont pas adéquatement rencontrés par la motivation et créent une discrimination entre les candidats qui ont retenu le distracteur C, à savoir les étudiants qui ont, de manière importante, répondu à celui-ci ; que si le bref libellé de la question 1 fait apparaître la situation d'un patient âgé qui a des accrochages mineurs, il faut en déduire que ce patient, de manière évidente, n'a pas toutes ses facultés d'attention habituelles ; qu'en considérant que la seule réponse qui devait être retenue est la question A, le jury, qui se fonde sur le sens de l'éthique générale et notamment le respect de l'autonomie du patient, exclut le fait que la réponse C est également attractive au motif qu'elle ne respecte pas suffisamment l'autonomie du patient, alors même que l'énoncé fait apparaître que cette autonomie n'est plus absolue, notamment par des défauts de comportement ; que la formulation de la question est certes claire mais le distracteur ne peut être déclaré irrecevable ; que ce distracteur est écarté au terme d'une motivation qui est contredite par la formulation de la question, qui ne permet pas de soutenir que la décision peut être prise par le patient lui-même de manière certaine ; que la question

est donc étrangère à celle de l'apprentissage de l'éthique professionnelle mais peut susciter un doute chez l'étudiant quant à l'appréciation de la meilleure réponse ; qu'en conséquence, le distracteur n'était pas irrecevable et la motivation de la décision du jury n'est pas pertinente ; et que le jury n'aurait donc pas dû omettre la question, c'est-à-dire la neutraliser, mais également la valoriser.

V.2. Appréciation

Un moyen, au sens de l'article 2, § 1^{er}, 3°, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État, s'entend de l'indication de la règle de droit dont la violation est invoquée et de la manière dont elle est violée.

Le moyen est donc irrecevable en ce qu'il est pris de la violation de l'article 24, § 4, de la Constitution et du principe de proportionnalité à défaut d'exposer concrètement en quoi l'acte attaqué méconnaîtrait cette disposition et ce principe.

Par ailleurs, si le moyen soutient que le requérant a été discriminé, il n'expose nullement en quoi il l'aurait été et par rapport à quelle catégorie de candidats. Le moyen est, par conséquent, également irrecevable en ce qu'il est pris de la violation des principes d'égalité et de non-discrimination.

Enfin, l'excès de pouvoir ne constitue pas un moyen en tant que tel, mais un type d'illégalité pouvant entacher un acte administratif, de sorte que le moyen est irrecevable en tant qu'il est pris de l'existence d'un excès de pouvoir.

Il ressort des développements de la requête que, sous le couvert d'une critique de la motivation ou du caractère discriminatoire de l'acte attaqué, le moyen entend mettre en cause la validité d'une question de l'examen.

Le jury de l'examen est seul compétent pour formuler les questions de l'examen, déterminer leur qualité, leur validité scientifique et s'assurer de leur adéquation au niveau de difficulté souhaité par le législateur. Le Conseil d'État ne peut, pour statuer sur un moyen mettant en cause les questions de l'examen, substituer son appréciation à celle du jury, sauf à censurer une erreur manifeste d'appréciation.

En soutenant qu'une question aurait dû être neutralisée ou que, pour une question, plusieurs distracteurs auraient dû être valorisés sans soutenir qu'en ne le

faisant pas le jury aurait commis une erreur manifeste d'appréciation, le moyen invite le Conseil d'Etat à substituer son appréciation à celle du jury, ce pour quoi il est sans compétence en sa qualité de juge de l'excès de pouvoir.

Par ailleurs, le requérant n'indique pas le critère visé à l'article 23 du règlement d'ordre intérieur du jury de l'examen d'entrée et d'accès aux études de premier cycle en sciences médicales et dentaires qui n'aurait pas été respecté en l'espèce, ne permettant donc pas au Conseil d'Etat d'exercer un contrôle à cet égard.

Enfin, conformément à la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, lorsque, comme en l'espèce, le coefficient r.bis d'une question laisse soupçonner qu'elle pourrait être problématique, il appartient au jury d'explicitier les raisons pour lesquelles il décide de maintenir la question en cause et de ne pas faire usage de la faculté que lui offre l'article 23 de son règlement d'ordre intérieur notamment de valoriser plusieurs distracteurs ou de neutraliser la question.

En l'espèce, ayant constaté que le r.bis de la question 1 de l'épreuve d'éthique était inférieur à 0,25, le jury de l'examen a procédé à « une étude plus approfondie du comportement de cette question » qui l'a amené à considérer que les « éléments essentiels pour l'identification de la bonne réponse sont très clairement et simplement exprimés » et que « la seule réponse correcte » est la réponse « A » (« conseiller au patient de prendre lui-même une décision ») parce que cette réponse « relate une attitude plus passive ou attentiste mais qui respecte, elle, l'autonomie du patient, ce qui n'est pas le cas pour le distracteur C ».

Par de telles considérations, le jury de l'examen a exprimé de manière claire et compréhensible la raison pour laquelle il a fait le choix de ne pas neutraliser la question en cause et a ainsi satisfait à la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, visée par le moyen.

Le moyen unique n'est donc pas sérieux.

L'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'Etat, 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. Mesures provisoires

VI.1. Thèse de la partie requérante

Le requérant sollicite que le Conseil d'Etat enjoigne à la partie adverse de de lui octroyer, dans les cinq jours de l'arrêt à intervenir, une attestation d'inscription valant provisoirement dans l'attente de l'arrêt statuant sur le recours en annulation.

VI.2. Appréciation du Conseil d'Etat

L'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, permet au Conseil d'Etat d'ordonner des mesures provisoires à la double condition qu'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation et qu'au moins un moyen sérieux susceptible *prima facie* de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement soit invoqué.

En l'espèce, pour les motifs exposés ci-avant, il convient de conclure à l'absence de moyen sérieux. Il ne peut donc être fait droit à la demande de mesures provisoires, qui doit être rejetée.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

La demande de mesures provisoires est rejetée.

Article 3.

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 2 février 2022 par :

Denis Delvax,
Xavier Dupont,

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

Le Greffier,

Le Président,

Xavier Dupont

Denis Delvax