

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA XI^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ
A R R Ê T

n° 248.547 du 12 octobre 2020

A. 231.899/XI-23.233

En cause : **ZERIOUH** Youssef,
ayant élu domicile chez
M^e Maxime CHOMÉ, avocat,
place Flagey 7
1050 Bruxelles,

contre :

l'Université libre de Bruxelles (ULB),
ayant élu domicile chez
M^{es} Marc UYTENDAELE
et Anne FEYT, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite par la voie électronique le 30 septembre 2020, Youssef Zeriouh demande la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de « la décision du Jury constatant son échec dans l'unité d'enseignement "prothèse module 2" (DENT-G3302) et la décision du 23 septembre 2020 de la commission de recours de l'ULB, maintenant l'échec de l'intéressé à cette unité d'enseignement ».

II. Procédure

Par une ordonnance du 1^{er} octobre 2020, l'affaire a été fixée à l'audience du 8 octobre 2020.

La partie adverse a déposé une note d'observations et le dossier administratif.

M. Luc Donnay, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Maxime Chomé, avocat, comparaissant pour le requérant, et M^e Hélène Debaty, *loco* M^{es} Marc Uyttendaele et Anne Feyt, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Benoit Cuvelier, premier auditeur chef de section, 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. Faits

1. Le requérant est étudiant à la faculté de médecine de l'Université Libre de Bruxelles (ULB). Il poursuit le cursus de bachelier en sciences dentaires.

2. Le 10 septembre 2020, le jury du bachelier en sciences dentaires de l'ULB délibère et attribue au requérant une note globale de 8/20 pour l'unité d'enseignement « Prothèse module 2 – DENT-G3302 », laquelle comprend deux activités d'apprentissage.

Il ressort des pièces du dossier administratif que le requérant a obtenu la note de 16/20 pour la partie théorique de cette unité d'enseignement et la note de 8/20 pour la partie pratique de celle-ci.

Les crédits afférents à cette unité d'enseignement sont les seuls crédits du programme annuel du requérant qu'il n'a pas acquis.

Cette délibération constitue le premier acte attaqué.

3. Le 14 septembre 2020, le requérant forme contre la délibération du 10 septembre 2020 un recours interne devant la commission de recours de l'ULB.

4. Le 23 septembre 2020, ce recours est déclaré irrecevable, la commission estimant que n'est invoquée aucune erreur matérielle ni irrégularité dans le déroulement de l'évaluation de l'unité d'enseignement DENT-G3302. Il s'agit du second acte attaqué.

IV. Irrecevabilité du recours dirigé contre le second acte attaqué

L'article 96 du règlement général des études de l'ULB dispose que les décisions du jury et de ses commissions sont sans appel.

L'article 97 du même règlement porte que les recours relatifs à une erreur matérielle ou à des irrégularités dans le déroulement des évaluations sont seuls recevables.

L'article 99 dudit règlement est libellé comme suit :

« Tout recours doit être dûment motivé, par écrit, et envoyé selon les dispositions spécifiques complémentaires en cours dans la faculté concernée, soit auprès du président de jury, soit directement auprès de la commission de recours qui en examinent préalablement la recevabilité.

Si le recours est déclaré irrecevable, le président de jury, ou le président de la commission de recours en informe l'étudiant par écrit. En cas de recevabilité et lorsque le recours lui est adressé, le président de jury saisit la commission de recours.

La commission de recours est désignée annuellement par le jury de faculté en son sein; elle est composée d'au moins trois membres effectifs et trois membres suppléants.

Dans les 4 jours ouvrables suivant le dépôt du recours, la commission de recours rassemble et examine les arguments écrits des parties et statue, à la majorité simple. S'il est jugé fondé, le recours est ensuite déféré au jury, lequel arrête, le cas échéant, les mesures nécessaires. Les membres du jury faisant l'objet du recours se retirent au moment où celui-ci est mis en délibéré. Les décisions de la commission de recours et du jury sont motivées. Elles sont notifiées par écrit au plaignant ».

Cet article ne confère pas à la commission de recours le pouvoir de réformer la décision du jury qui est contestée devant lui mais l'habilite seulement à constater d'éventuelles irrégularités dans le déroulement des épreuves. Dans l'hypothèse où cette commission constate de telles irrégularités, il appartient au seul jury d'arrêter, « le cas échéant, les mesures nécessaires ». La décision de la commission de recours ne se substitue donc pas à celle du jury, qu'elle accueille ou qu'elle rejette le recours. En cas de rejet du recours, la décision du jury subsiste intacte.

Il en résulte que lorsque, comme en l'espèce, une partie requérante demande la suspension de l'exécution tant de la décision du jury que de celle de la commission de recours, le Conseil d'État peut soit conclure au bien-fondé de la demande dirigée contre la décision du jury, auquel cas l'étudiant obtient satisfaction

et la suspension de l'exécution de la décision de la commission de recours ne lui procurerait aucun avantage, soit rejeter la demande ayant cet objet, auquel cas la délibération du jury reste intacte et la suspension de l'exécution 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 la suspension de l'exécution du second acte attaqué.

En tant qu'elle est dirigée contre la décision de la commission de recours, la demande de suspension est, partant, irrecevable.

V. Conditions de la suspension d'extrême urgence

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. Le paragraphe 4 de ce même article vise l'hypothèse d'un recours en suspension d'extrême urgence qui doit indiquer en quoi le traitement de l'affaire est incompatible avec le délai de traitement de la demande de suspension visée au paragraphe 1^{er}.

VI. Exposé de l'extrême urgence et de l'urgence

VI.1. Thèse du requérant

Le requérant considère avoir agi avec diligence dès lors que sa requête a été introduite le cinquième jour ouvrable qui a suivi la notification de la décision de la commission de recours. Il fait valoir qu'un arrêt au fond ou rendu à la suite d'une procédure en suspension ordinaire interviendrait après que l'acte attaqué ait produit ses effets « les plus dramatiques » à son égard. Selon lui, une décision rapide est nécessaire afin qu'il puisse obtenir son diplôme de bachelier et suivre ses stages cliniques en master. Il fait enfin état d'un préjudice moral.

VI.2. Appréciation

L'urgence qui caractérise la procédure de référé ordinaire au sens de l'article 17, § 1^{er}, des lois coordonnées, précitées, est établie si le requérant ne peut souffrir d'attendre l'issue d'une procédure en annulation, sous peine de se trouver dans une situation aux conséquences dommageables difficilement réversibles. La condition de l'urgence présente ainsi trois aspects : une immédiateté suffisante, une

gravité suffisante et une réversibilité peu aisée des conséquences dommageables de la situation créée par la décision attaquée.

La procédure d'extrême urgence doit, quant à elle, demeurer exceptionnelle parce qu'elle 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. Conformément à l'article 17, § 4, des lois coordonnées, précitées, cette procédure dérogatoire à la procédure de référé ordinaire n'est envisageable que « dans les cas d'extrême urgence incompatibles avec le délai de traitement de la demande de suspension ». Elle ne se conçoit donc que lorsque la procédure de référé ordinaire serait impuissante à prévenir utilement les conséquences dommageables irréversibles susvisées. Il ne suffit toutefois pas, pour qu'il y ait extrême urgence, que la procédure de suspension ordinaire ne permette pas de trancher le litige en temps voulu. Il convient d'exiger, à tout le moins, que cette considération s'accompagne, au regard de la requête, de la constatation d'autres éléments de fait propres à la cause et constitutifs d'une extrême urgence inhérente à celle-ci.

En l'espèce, l'exécution de l'acte attaqué risque de porter gravement atteinte aux intérêts du requérant en lui faisant perdre une année d'études. Les conditions de l'urgence, que la partie adverse ne conteste d'ailleurs pas, sont donc remplies.

S'agissant de l'extrême urgence, que la partie adverse ne conteste pas davantage, le requérant relève avec raison qu'une procédure ordinaire de suspension serait impuissante à obtenir une décision du Conseil d'État avant la date limite d'inscription pour l'année académique déjà en cours.

Enfin, au regard de la date de la notification de la décision de la commission de recours, le requérant a agi avec la diligence requise.

En conclusion, les conditions d'urgence et d'extrême urgence sont établies à suffisance.

VII. Premier moyen

VII.1. Thèses des parties

A. La partie requérante

Le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 77, 139 et 140 du décret du 7 novembre 2013 définissant le paysage de l'enseignement supérieur et l'organisation académique des études (ci-après : décret « Paysage »), de l'article 159 de la Constitution, des articles 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe de proportionnalité, du principe général de bonne administration, du principe de prévisibilité et du principe de légitime confiance, ainsi que du défaut de motivation adéquate, de l'erreur en fait et en droit, et de l'excès de pouvoir.

Il constate que la fiche descriptive l'unité d'enseignement « prothèse module 2 » (DENT-G3302) indique que cette unité comprend une partie théorique et une partie pratique qui font chacune l'objet d'une évaluation propre. La fiche mentionne encore qu'« une note inférieure à 10 pour l'une des parties entraîne une note finale inférieure à 10 pour l'unité entière ».

Il en déduit que cette manière de procéder est contraire aux normes décrétales dont la violation est alléguée dans le moyen, dès lors qu'elle revient à faire application de la technique dite de la « note absorbante », mécanisme sanctionné à plusieurs reprises par le Conseil d'État, dont il rappelle la jurisprudence en la matière.

Il soutient que les deux activités d'apprentissage étant pondérées à 50 %, la note obtenue à cette unité d'enseignement aurait dû être 12/20; il invite à cet égard le Conseil d'État à écarter le contenu de la fiche descriptive de cette unité par application de l'article 159 de la Constitution.

B. La partie adverse

La partie adverse rappelle le contenu de la fiche descriptive de l'unité d'enseignement en cause. Elle fait valoir que cette fiche ne peut plus être modifiée eu égard à l'article 77 du décret « Paysage ».

Elle en déduit que, face à ce constat, l'autorité avait comme choix ou bien de modifier la méthodologie de l'évaluation de l'unité d'enseignement et,

partant, de violer de manière flagrante l'article 77 du décret « Paysage », ou bien d'appliquer la méthodologie fixée préalablement à l'année académique et connue de l'ensemble des étudiants, au risque de voir ses décisions censurées par le Conseil d'État.

Elle indique que l'Académie de recherche et d'enseignement supérieur (ARES) est favorable au mécanisme de la note absorbante et a proposé au législateur d'adopter un décret interprétatif en ce sens. Selon elle, ce décret n'a pas encore pu aboutir en raison de la crise sanitaire actuelle.

Elle met en avant sa bonne foi et indique que l'unité d'enseignement en question est un pré-requis pour certains stages cliniques ultérieurs. À son estime, un étudiant n'ayant pas démontré l'acquisition de compétences pratiques dans la réalisation de soins dentaires complexes ne peut être considéré comme ayant valablement réussi une unité d'enseignement dont l'objectif est d'apprendre la réalisation desdits soins et de servir de base à des stages dont la pratique médicale sera le fondement.

VII.2. Examen prima facie

L'article 77 du décret « Paysage » est libellé de la manière suivante :

« Chaque unité d'enseignement au sein d'un programme d'études comprend une ou plusieurs activités d'apprentissage. Une unité se caractérise par les éléments suivants :

- 1° son identification, son intitulé particulier, sa discipline;
- 2° le nombre de crédits associés;
- 3° sa contribution au profil d'enseignement du programme, ainsi que les acquis d'apprentissage spécifiques sanctionnés par l'évaluation;
- 4° la description des objectifs, du contenu et des sources, références et supports éventuels, avec l'indication de ceux qui sont indispensables pour acquérir les compétences requises;
- 5° le cycle et niveau du cadre francophone des certifications auxquels il se rattache et, si c'est pertinent, la position chronologique dans le programme du cycle;
- 6° son caractère obligatoire ou au choix individuel de l'étudiant au sein du programme ou des options;
- 7° la liste des unités d'enseignement prérequis ou corequis au sein du programme et si d'autres connaissances et compétences particulières préalables sont requises;
- 8° les coordonnées du service du ou des enseignants responsables de son organisation et de son évaluation;
- 9° son organisation, notamment le volume horaire, l'implantation et la période de l'année académique;
- 10° la description des diverses activités d'apprentissage qui la composent, les méthodes d'enseignement et d'apprentissage mises en œuvre;

- 11° le mode d'évaluation et, s'il échet, la pondération relative des diverses activités d'apprentissage;
- 12° la ou les langues d'enseignement et d'évaluation.

Au sein d'un programme d'études, l'évaluation d'une unité d'enseignement peut faire l'objet d'une pondération à des fins de délibération par le jury lors du calcul de la moyenne. Cette pondération est également indiquée. À défaut, l'évaluation de chaque unité d'enseignement y intervient pour un poids égal.

Cette description des unités d'enseignement ne peut être modifiée durant l'année académique sur laquelle elle porte, sauf cas de force majeure touchant les enseignants responsables ».

L'article 139 du décret « Paysage » dispose comme suit :

« L'évaluation finale d'une unité d'enseignement s'exprime sous forme d'une note comprise entre 0 et 20, le seuil de réussite pour acquérir les crédits associés étant 10/20. Les crédits sont acquis de manière définitive. Un jury ne peut refuser d'octroyer les crédits associés aux épreuves pour lesquelles l'étudiant a atteint ce seuil de réussite ».

L'article 140 du même décret est libellé de la manière suivante :

« En fin de deuxième et troisième quadrimestre, sur base des épreuves présentées par l'étudiant au cours de l'année académique et de leur moyenne, le jury octroie les crédits pour les unités d'enseignement dont l'évaluation est suffisante ou pour lesquelles le déficit est acceptable au vu de l'ensemble de ses résultats.

Le jury peut ainsi souverainement proclamer la réussite d'une unité d'enseignement, de l'ensemble des unités suivies durant une année académique ou d'un cycle d'études, même si les critères visés à l'article 139 ne sont pas satisfaits.

Dans ce cas, il octroie définitivement les crédits correspondants, quelle que soit la note obtenue; celle-ci est alors considérée comme ayant atteint le seuil de réussite et modifiée en ce sens en suivi de délibération, si nécessaire ».

Il résulte des termes clairs de l'article 139 du décret que lorsqu'un étudiant obtient une note de 10/20 pour une unité d'enseignement, les crédits pour cette unité d'enseignement lui sont acquis de manière définitive. Le seuil de réussite visé à l'article 139 ne porte pas sur les résultats obtenus aux activités d'apprentissage mais concerne bien l'évaluation finale de l'unité d'enseignement.

L'article 77 du décret permet, certes, qu'un règlement des études définisse des règles de pondération des activités d'apprentissage au sein d'une même unité d'enseignement. La pondération s'entend de l'importance qui peut être reconnue aux différentes activités d'apprentissage en vue du calcul de la moyenne de l'étudiant pour l'unité d'enseignement. En permettant le calcul pondéré de la moyenne à une unité d'enseignement, le législateur décréte n'a nullement autorisé la

possibilité d'un alignement de la moyenne sur la note d'échec la plus basse obtenue par l'étudiant à une des activités d'apprentissage de l'unité d'enseignement. Il n'a pas davantage permis, lorsqu'une telle pondération de ces activités d'apprentissage est prévue, de ne retenir que la note d'échec obtenue à l'une de ces activités d'apprentissage, sans procéder au calcul pondéré de ladite moyenne pour l'unité d'enseignement, qui est la seule à même de déterminer, selon l'article 139 du décret, si l'étudiant a atteint le seuil de 10/20 pour cette unité d'enseignement.

Enfin, le pouvoir que tire le jury de l'article 140 du décret, d'octroyer les crédits correspondant à une unité d'enseignement, malgré l'insuffisance de la note que l'étudiant y a le cas échéant obtenue, est étranger aux constats qui précèdent. La question n'est, en effet, pas de savoir si le jury de délibération s'est privé d'exercer son pouvoir d'appréciation pour délibérer du cas du requérant. L'étudiant dont la moyenne pondérée des notes, qui forme la note finale d'une unité d'enseignement, atteint le seuil de 10/20, doit recevoir, de manière automatique et définitive, les crédits associés à cette unité d'enseignement, sans que le jury n'exerce un pouvoir d'appréciation quant à ce.

En l'espèce, la fiche descriptive de l'unité d'enseignement prothèse module 2, référencée DENT-G3302, indique que celui-ci comporte une partie théorique et une partie pratique. Cette fiche contient une rubrique intitulée « Construction de la note (en ce compris la pondération des notes partielles) » qui est libellée comme suit :

« L'examen écrit ou oral compte pour 50 % de la note, l'évaluation des travaux pratiques pour 50 %. Une note inférieure à 10 pour l'une des parties entraîne une note finale inférieure à 10 pour l'unité entière.

Néanmoins, la partie TP donne lieu à une épreuve de rattrapage au cours de l'examen du module 2.

Les étudiants qui n'ont pas réussi une activité d'apprentissage doivent repasser toutes les activités de l'unité d'enseignement ».

Il en résulte que cette disposition, en faisant application du mécanisme de la note absorbante, ajoute une condition au dispositif décretal précité et, partant, le méconnaît. Elle doit, dès lors, être écartée, sur la base de l'article 159 de la Constitution, en raison de sa non-conformité aux articles 77 et 139 susvisés du décret « Paysage ».

Par voie de conséquence, l'acte attaqué qui prend appui sur cette règle n'est pas légalement justifié, en ce qu'il refuse d'octroyer au requérant les crédits

associés à l'unité d'enseignement « Prothèse module 2 – DENT-G3302 », en raison de la note de 8/20 qu'il a obtenue en travaux pratiques, soit l'une des deux activités d'apprentissage qui composent cette unité d'enseignement, et ce alors que la moyenne pondérée des notes obtenues pour l'ensemble de ces activités d'apprentissage donne un résultat de 12/20, qui est dès lors supérieur au seuil de réussite de l'unité d'enseignement concernée.

En conclusion, le premier moyen est sérieux.

Les 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, sont réunies.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Est suspendue l'exécution de la décision du 10 septembre 2020 par laquelle le jury du bachelier en sciences dentaires de l'Université Libre de Bruxelles décide l'échec de Youssef Zerouh dans l'unité d'enseignement « prothèse module 2 » (DENT-G3302).

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée pour le surplus.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur à la partie n'ayant pas choisi la procédure électronique.

Article 4.

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 12 octobre 2020 par :

Luc Donnay,
Frédéric Quintin,

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

Le Greffier,

Le Président,

Frédéric Quintin

Luc Donnay