

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R E T

n° 186.101 du 8 septembre 2008

A.187.069/VIII-6248

En cause : **FRUMER** Philippe,
ayant élu domicile au
siège de la CGSP
place Fontainas 9/11
1000 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Défense.

--

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête unique introduite le 15 février 2008 par Philippe FRUMER, tendant d'une part, à la suspension de l'exécution de la décision du conseil d'administration de l'Ecole royale militaire du 12 décembre 2007 d'attribuer la charge à temps partiel du cours de droit international public au professeur d'ARGENT ainsi que de la décision implicite qui en est le corollaire du refus de lui attribuer cette charge, et d'autre part, à l'annulation de cette décision;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le rapport de M. HERBIGNAT, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure et de l'article 12, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 16 juin 2008, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 26 juin 2008 à 10.00 heures;

Entendu, en son rapport, M. CAMBIER, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me DETRY, avocat, comparaissant pour le requérant, et le Capitaine DE SAEDELEER, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis confirme, M. HERBIGNAT, premier auditeur chef de section;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits de la cause se présentent comme suit :

Le requérant enseigne le droit international public.

Le 27 avril 2007, il a eu connaissance, par un courriel interne à l'ULB, où il exerce une fonction d'assistant, de la vacance d'un emploi de chargé de cours à temps partiel en droit international public à l'Ecole royale militaire.

Il pose sa candidature par un courriel du 2 mai 2007.

Le 15 mai 2007, le professeur VAN HAMME, président de la Commission des candidatures, lui demande de déposer différents documents à l'appui de cette candidature.

Le requérant s'exécute dès le lendemain.

Le 29 mai 2007, il s'inquiète auprès du professeur VAN HAMME de l'avancement de sa candidature. Ce dernier lui répond le 1^{er} juin 2007 qu'il y a peut-être un second candidat mais que les candidatures ne seront pas examinées avant le mois de septembre.

Le 6 juin 2007, le requérant envoie un courriel au ministre de la Défense, dont il sera accusé réception le 22 juin 2007, pour lui demander d'appuyer sa candidature. Le même jour, le professeur d'ARGENT pose aussi sa candidature.

Le 25 juin 2007, le professeur THOMAS, dirigeant la chaire de droit de l'Ecole royale militaire, remet son avis sur les candidatures en présence et estime que celle du professeur d'ARGENT correspond mieux à la charge à conférer.

Le 29 juin 2007, le conseil d'administration de l'Ecole royale militaire décide à l'unanimité d'attribuer la charge de cours au professeur d'ARGENT :

" 3. Communication du DEAO

b. Les dossiers de nomination du personnel enseignant et de désignation des chargés de mission d'enseignement figurant sur la liste en Ann A et B ont fait l'objet d'avis favorables des conseils de faculté et du conseil académique. Le C Adm doit également donner son avis sur les chargés de cours et doit attribuer les charges de cours, ce qui implique de décider du choix d'un candidat dans le cas où plusieurs postulent pour la même charge. A noter que les conseils susmentionnés ne se sont pas prononcés quant à ce choix.

- Dans tous les cas il convient que le C Adm approuve d'abord la répartition de la charge de cours telle qu'elle est reprise dans le programme et horaire des cours 2007-08 dont le projet a été transmis aux membres. Un membre souhaite qu'à l'avenir l'ordre du jour prévoie explicitement que la charge de cours sera attribuée, ce qui n'est pas le cas pour l'ordre du jour de ce C Adm. Le Comd ERM se rallie à cette position et demande que ce soit le cas à l'avenir.

L'adjoint "Programmation" au DEAO (ADE-2) expose qu'en outre des adaptations cosmétiques et un déplacement de cours du 1^{er} au 2^{ème} semestre qui sont sans influence sur la répartition de la charge de travail, seul un amendement au projet transmis est proposé par le Chef de département DEML, qui propose la désignation du Maj IMM Saussez pour les cours MG008 et MG015 en langue française.

Le C Adm approuve à l'unanimité le programme et horaire des cours 2007-08 ainsi amendé.

- Les dossiers de nomination de chargé de cours pour lesquels les conseils de faculté et le conseil académique ont remis un avis favorable seront préparés dans le courant de l'été; ils seront soumis formellement au vote du C Adm lors de la prochaine réunion avant d'être envoyés au MoD dès que le nouveau gouvernement sera en place.
- Après exposé des titres et mérites des candidats possibles, les candidatures suivantes sont proposées respectivement en remplacement du professeur ERGEC et de M. CUVELIER pour la chaire de Droit :
 - o La candidature du professeur d'ARGENT est préférée à celle de M. FRUMER;
 - o La candidature de M. BATSELE est préférée à celle de M. CUVELIER.

Le C Adm attribue ces charges à l'unanimité.

[...]";

Par requête du 12 septembre 2007 le requérant poursuit l'annulation et la suspension de la décision du conseil d'administration de l'Ecole royale militaire du 29 juin 2007 d'attribuer la charge à temps partiel du cours de droit international public à un autre candidat que lui ainsi que de la décision implicite qui en est le corollaire du refus de lui attribuer cette charge.

Par décision du 12 décembre, le conseil d'administration de l'E.R.M. retire la décision querellée dans ce recours et décide, lors de la même séance et sur base d'une

motivation modifiée, d'attribuer la charge à temps partiel du cours de droit international public au professeur d'ARGENT. Le retrait a été décidé en raison de la carence qui aurait été constatée en ce qui concerne la motivation formelle de cette décision. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué dans le présent recours, est notifiée au requérant le 17 décembre 2007.

Dans l'intervalle et par arrêt n/ 177.860 du 13 décembre 2007, le Conseil d'Etat annule la décision du conseil d'administration de l'Ecole royale militaire du 29 juin 2007 d'attribuer la charge à temps partiel du cours de droit international public à un Monsieur d'ARGENT.

Considérant que lors de l'audience publique du 26 juin 2008, la partie adverse a communiqué à la partie requérante et joint au dossier administratif un arrêté royal du 9 mai 2008 portant nomination de Monsieur Pierre d'ARGENT en qualité de chargé de cours à temps partiel à l'E.R.M. du 1^{er} septembre 2007 au 31 décembre 2008 inclus;

Considérant que la partie requérante sollicite l'extension de l'objet de son recours audit arrêté royal; que la partie adverse marque son accord sur une telle extension; qu'il y a dès lors lieu d'étendre l'objet du recours à l'arrêté royal du 9 mai 2008 portant nomination de Monsieur Pierre d'ARGENT en qualité de chargé de cours à temps partiel à l'E.R.M. du 1^{er} septembre 2007 au 31 décembre 2008 inclus publié au Moniteur belge du 20 mai 2008;

Considérant que la partie adverse soutient que le recours serait irrecevable à l'égard du premier acte attaqué, lequel ne constituerait qu'un avis en vue de la nomination par le Roi d'un chargé de cours; qu'en tant qu'il est dirigé, suite à l'extension de son objet, contre l'arrêté royal du 9 mai 2008, la partie adverse soutient, par ailleurs, que le requérant ne justifierait pas de l'intérêt légal requis au motif que la charge d'enseignement confiée à Monsieur d'ARGENT a pris fin en mai 2008 de sorte qu'une éventuelle annulation ne pourrait plus conduire à la réattribution de l'emploi au requérant;

Considérant que le premier acte attaqué n'a nullement la portée d'un avis mais bien d'une décision portant désignation d'un chargé de cours que le conseil d'administration a par ailleurs voulue directement exécutoire; que s'il est vrai que l'arrêté royal du 9 mai 2008 limite dans le temps la charge de cours confiée à Monsieur d'ARGENT, l'on ne peut en déduire que le requérant perdrait son intérêt au recours; qu'en effet la désignation de Monsieur d'ARGENT prend effet au 1^{er} septembre 2007

pour se terminer le 31 décembre 2008; qu'il est dès lors inexact de prétendre que l'arrêté royal du 9 mai 2008 aurait cessé de produire ses effets en mai 2008 soit au terme de la session des cours; que les prestations d'un chargé de cours ne peuvent être limitées à l'enseignement magistral; que le recours est dès lors recevable tant à l'égard de la décision du conseil d'administration de l'E.R.M. du 12 décembre 2007 qu'à l'égard de l'arrêté royal du 9 mai 2008;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de l'incompétence de l'auteur de l'acte; que se fondant sur les articles 1^{er}, § 1^{er}, alinéa 5, et 3, § 1^{er} de la loi du 16 mars 1984 relative au statut et aux rétributions du personnel enseignant de l'Ecole royale militaire, le requérant fait valoir que le conseil d'administration de l'E.R.M. ne dispose que d'une compétence d'avis et que le pouvoir de décision revient au Roi; que le requérant se réfère également à l'arrêt du Conseil d'Etat n/ 177.860 du 13 décembre 2007;

Considérant que la partie adverse fait valoir que le conseil d'administration n'a fait que donner un avis ce qui rentrait incontestablement dans ses compétences; que subsidiairement, la partie adverse invoque la possibilité pour le conseil d'administration de procéder à la désignation de chargés de mission dont le mandat est temporaire;

Considérant que la question de la compétence de l'auteur de l'acte doit être abordée en tenant compte du principe constitutionnel suivant lequel les pouvoirs sont d'attribution et doivent trouver à s'exercer de manière conforme au prescrit légal; qu'en l'espèce, la loi du 16 mars 1994 attribue en son article 1^{er} au Roi le pouvoir de nommer le personnel enseignant de l'E.R.M.; que l'article 3bis de la loi permet certes le recours "à des collaborateurs temporaires chargés d'une mission d'enseignement, d'étude ou d'information ..."; que l'article 3bis n'énonce toutefois aucune règle quant au mode de nomination des collaborateurs temporaires; qu'en ce qui concerne les conditions de nomination, cette disposition stipule que les candidats "doivent satisfaire aux mêmes conditions de diplôme que le personnel enseignant du cadre organique"; qu'à côté du personnel enseignant organique, le législateur paraît de la sorte avoir entendu créer une catégorie de personnel enseignant temporaire; que la thèse de la partie adverse suivant laquelle le régime de nomination prévu à l'article 3bis de la loi du 16 mars 1994 relèverait de la compétence du conseil d'administration est dénuée de base légale;

Considérant en outre que ni le premier acte attaqué, ni aucune pièce du dossier administratif ne se réfère à l'article 3bis ni n'évoque le caractère temporaire de la nomination querellée voire le statut de collaborateur temporaire du candidat nommé;

Considérant que le moyen pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte est dès lors fondé et doit entraîner l'annulation du premier acte attaqué;

Considérant que la requête doit être déclarée irrecevable en tant qu'il est dirigé contre le refus implicite de nommer le requérant, celui-ci ne disposant et n'invoquant du reste aucune priorité pour la nomination querellée;

Considérant que le requérant fait valoir que l'arrêté royal du 9 mai 2008 portant nomination de Monsieur Pierre d'ARGENT en qualité de chargé de cours à temps partiel à l'E.R.M. du 1^{er} septembre 2007 au 31 décembre 2008 inclus violerait le principe de comparaison des titres et mérites des candidats ainsi que l'obligation de motivation formelle telle que consacrée par la loi du 29 juillet 1991; que le requérant renvoie à cet égard au second moyen de son recours qui, bien que concernant le premier acte attaqué, est parfaitement transposable à l'arrêté royal du 9 mai 2008;

Considérant que la partie adverse fait valoir que tant l'arrêté royal du 9 mai 2008 que la proposition du conseil d'administration de l'E.R.M. du 12 décembre 2007 seraient suffisamment motivés et auraient été pris au terme d'une comparaison effective des titres et mérites; que la partie adverse se réfère tant au P.V. de la séance du conseil d'administration du 12 décembre 2007 qu'à l'avis du professeur THOMAS du 25 juin 2007;

Considérant que, pour être régulière, la motivation de l'acte attaqué doit permettre non seulement de connaître les motifs ayant prévalu au choix du candidat nommé mais également, dans le respect de l'obligation de comparaison effective des titres et mérites, de connaître les raisons pour lesquelles la candidature du candidat nommé a été préférée aux autres candidatures; qu'en l'espèce la décision du conseil d'administration du 13 décembre 2007, si elle mentionne bien qu'une comparaison des titres et mérites des candidats a été effectuée, n'en reproduit nullement la teneur et s'abstient d'expliquer en quoi les titres et mérites du candidat nommé seraient préférables à ceux du requérant; que le deuxième moyen est fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Sont annulés :

- la décision du conseil d'administration de l'Ecole royale militaire du 12 décembre 2007 d'attribuer la charge à temps partiel du cours de droit international public au professeur d'ARGENT;
- l'arrêté royal du 9 mai 2008 portant nomination de Monsieur Pierre d'ARGENT en qualité de chargé de cours à temps partiel à l'E.R.M. du 1^{er} septembre 2007 au 31 décembre 2008 (*M.B.* du 20 mai 2008).

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le huit septembre deux mille huit par :

M. CAMBIER, conseiller d'Etat, président f.f.,
M^{me} DRAPIER, greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

B. DRAPIER,

L. CAMBIER.