

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 218.927 du 17 avril 2012

G./A.190.174/VI-18.865

En cause : **BRAGINSKY Yuri,**

ayant élu domicile chez
Me Jérôme SOHIER, avocat,
avenue Emile De Mot, n° 19,
1000 Bruxelles,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Marc NIHOUL, avocat,
rue du Mail, n°s 13-15,
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUETE

Par une requête introduite le 30 octobre 2008, Yuri BRAGINSKY demande l'annulation :

a) de la décision ministérielle du 22 juillet 2008 par laquelle Daniel RUBENSTEIN est désigné au conservatoire royal de Mons dans la fonction à prestations incomplètes (90/600^{ème}) de conférencier afin d'y dispenser du 1^{er} octobre 2008 au 30 juin 2009 le cours de violon;

b) du refus implicite qui découle du premier acte attaqué d'étendre à due concurrence la charge horaire du requérant pour l'année académique 2008-2009.

II. PROCEDURE DEVANT LE CONSEIL D'ETAT

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

Le dossier administratif a été déposé.

M. le Premier auditeur au Conseil d'Etat, Paul ERNOTTE, a rédigé un rapport.

Le rapport a été notifié aux parties. La partie adverse a sollicité la poursuite de la procédure.

Une ordonnance du 22 février 2012, notifiée aux parties, fixe l'affaire à l'audience du 21 mars 2012.

M. le Conseiller d'Etat, Paul LEWALLE, a exposé son rapport.

Me Rémy QUINTIN, loco Me Jérôme SOHIER, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Aurore DEWULF, loco Me Marc NIHOUL, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. le Premier auditeur, Paul ERNOTTE, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. EXPOSE DES FAITS

III. 1. Depuis le 20 septembre 2002, Yuri BRAGINSKY exerce en tant que temporaire à durée indéterminée la fonction de professeur de violon au conservatoire royal de Mons.

Selon les termes de la requête, sa charge horaire s'élevait pour les années académiques 2001-2002 à 2004-2005 à douze heures par semaine; elle a ensuite été réduite à "4 heures par semaine, pour les années académiques 2006-2007 et 2007-2008 de 3 heures par semaine et, enfin, pour cette année académique 2008-2009 de 3 heures par semaine".

III. 2. Par une décision ministérielle du 26 novembre 2007, Daniel RUBENSTEIN a été désigné dans l'établissement précité afin d'y dispenser du 1^{er} octobre 2007 au 30 juin 2008 en tant que conférencier des cours de violon.

Cette décision, ainsi que le refus implicite qui s'en déduisait de ne pas étendre la charge horaire du requérant ont, à la requête de celui-ci, été annulés par l'arrêt n° 216.063 du 27 octobre 2011.

III. 3. Le 7 mars 2008, le conseil de gestion pédagogique du conservatoire royal de Mons aurait proposé que, pour l'année académique 2008-2009, des conférenciers soient à nouveau engagés afin d'y enseigner le violon.

Cette proposition a été prise en considération par la partie adverse et l'emploi qu'occupait alors le bénéficiaire du premier acte attaqué a fait partie de ceux pour lesquels un appel aux candidats à la désignation a été publié au Moniteur belge du 25 mars 2008.

III. 4. Lors de sa réunion du 20 juin 2008, le conseil de gestion pédagogique a remis un avis favorable à une nouvelle désignation de Daniel RUBENSTEIN en tant que conférencier, motivé en ces termes :

" [...] Vu le décret du 20 décembre 2001 fixant les règles spécifiques à l'Enseignement supérieur artistique organisé en Ecoles Supérieures des Arts (organisation, financement, encadrement, statut des personnels, droits et devoirs des étudiants), notamment les articles 63 à 66;

Considérant l'appel à candidature paru au Moniteur belge du 25 mars 2008 concernant le recrutement à la fonction de conférencier pour le cours à conférer 08.3.6.2.1.42 de «instrument, spécialité violon» classé dans la catégorie des cours artistiques, pour une charge de 60/600^e;

Considérant que les emplois vacants dans la fonction de conférencier sont accessibles aux personnes disposant des connaissances et aptitudes professionnelles requises pour l'emploi;

Considérant que pour cet emploi, le Gouvernement a transmis au Directeur de l'établissement, en date du 23 mai 2008, la liste des candidats à une désignation à titre temporaire qui répondent aux conditions fixées par l'article 102 du décret du 20 décembre 2001: (par ordre alphabétique)

1. BONESIRE Isabelle
2. DELETAILE Elisabeth
3. MARJANOVIC Ana
4. ROE Ann
5. RUBENSTEIN Daniel
6. TASSEROUL Dominique

Considérant que les membres du Conseil de gestion pédagogique ont décidé à l'unanimité d'appliquer le principe de reconduction de la personne en place, qui a donné satisfaction et ce, dans un souci de continuité pédagogique;

Considérant qu'ils ont adopté la ligne de conduite suivante, consistant à reprendre en les actualisant les commentaires émis l'an dernier à propos des dossiers de candidats qui se représentent cette année, et a fortiori lorsqu'il s'agit de personnes étant déjà en place au sein du Conservatoire;

Considérant le contexte de l'ouverture de ce poste de conférencier l'an dernier et la décision du CGP d'engager Monsieur Rubenstein;

Considérant qu'avec son collègue Igor Semenoff, il a accompli un travail remarquable avec leurs étudiants respectifs;

Considérant qu'en tant que collègues, ils s'entendent à merveille et collaborent régulièrement, ce qui ne peut qu'enrichir la formation des étudiants;

Considérant l'avis du Directeur soulignant qu'il est indispensable pour ces derniers - qui ont entamé leur cycle d'études sous la conduite de Monsieur Rubenstein ou de Monsieur Semenoff- de le terminer dans les mêmes directions et guidance pédagogiques;

Considérant enfin que si Messieurs Rubenstein et Semenoff ne devaient pas être reconduits dans leur mandat de conférencier, les membres du CGP se disent convaincus que nous perdrons les étudiants;

Considérant que, dans de telles conditions, les dossiers de candidatures d'Isabelle Bonesire, d'Ana Marjanovic, d'Ann Roe et de Dominique Tasseroul ne sont pas examinés;

Le Conseil de gestion pédagogique, propose de retenir la seule candidature de :
1. M. Daniel RUBENSTEIN".

III. 5. Le 4 juillet 2008, le chef d'établissement concerné a introduit une demande en vue d'obtenir la désignation, dans le poste en cause, de la personne recommandée par le conseil de gestion pédagogique.

III. 6. Estimant "qu'il n'y a pas lieu de se départir de ces différents avis et propositions", la Ministre de l'Enseignement supérieur a décidé le 22 juillet 2008 que Daniel RUBENSTEIN était, pour la période allant du 1^{er} octobre 2008 au 30 juin 2009, désigné en tant que conférencier au conservatoire royal de Mons afin d'y dispenser pour un volume de charge de 90/600^{ème}, le cours de violon.

Cette décision constitue le premier objet du présent recours, le second étant le refus implicite qui en découle d'étendre à due concurrence la charge horaire du requérant pour l'année académique 2008-2009.

IV. RECEVABILITE DE LA REQUETE

IV. 1. Arguments des parties

La partie adverse mentionne dans l'exposé des faits qui figure dans son mémoire en réponse, que la désignation de deux conférenciers pour le cours de violon n'a eu aucune incidence sur les attributions du requérant.

Elle affirme que, même si les élèves inscrits dans les classes de Daniel RUBENSTEIN et d'Igor SEMENOFF avaient été versés dans celle du requérant, qui ne comportait qu'un seul élève, l'horaire de celui-ci n'aurait pas été augmenté, compte tenu de la formule appliquée pour la répartition des heures de cours.

Le requérant réplique qu'il justifie d'un intérêt moral au recours puisque le cours pour lequel il a été désigné en qualité de professeur à durée indéterminée et qu'il a dès lors vocation à dispenser à tous les étudiants inscrits au conservatoire royal de Mons a été pour partie confié à un tiers par le premier acte attaqué.

Il affirme que les désignations de Daniel RUBENSTEIN et d'Igor SEMENOFF ont eu une incidence sur ses attributions, compte tenu des charges conférées à ces deux personnes (90/600^{ème} et 60/600^{ème}) et du nombre total d'élèves des classes de violon, qu'il est absurde de prétendre que le volume de prestations lié au mandat de conférencier octroyé par le premier acte attaqué ne correspondrait pas à trois heures de cours dispensées par un professeur alors que, d'une part, le cours en cause correspond au règlement des études et, partant, à un certain nombre d'heures par semaine et que, d'autre part, cette charge apparaît à l'organigramme pour trois heures de cours par semaine.

Le requérant soutient encore que la partie adverse ne produit aucune pièce justificative concernant le nombre d'étudiants inscrits au cours de violon et qui ont suivi cet enseignement, soit auprès de lui, soit auprès des deux conférenciers désignés au cours de l'année 2008-2009, que compte tenu qu'à sa connaissance la classe de Daniel RUBENSTEIN compte trois élèves, dont un en deuxième cycle, et que celle de d'Igor SEMENOFF en compte cinq, dont un en deuxième cycle, en l'absence de désignation de conférenciers, sa charge s'élèverait, non plus à trois, mais à huit heures par semaine.

La partie adverse s'est bornée à demander la poursuite de la procédure.

IV. 2. Décision du Conseil d'Etat

C'est à la partie qui entend formuler une exception ou une réserve quant à la recevabilité d'un recours en annulation qu'il incombe d'en établir le bien fondé.

En l'espèce, la partie adverse reste en défaut de fournir de telles justifications.

Le dossier administratif ne contient aucune pièce établissant le nombre d'étudiants qui, pour l'année académique 2008-2009, étaient inscrits dans les classes de Daniel RUBENSTEIN et d'Igor SEMENOFF.

Les trois lettres que le premier auditeur rapporteur a adressées au conseil de la Communauté française afin d'obtenir ces renseignements n'ont, en dehors de simples accusés de réception, reçu aucune réponse.

Par ailleurs, dans un avis du 20 juin 2008 auquel la désignation contestée fait référence, le conseil de gestion pédagogique du conservatoire royal de Mons a estimé que la non-reconduction de Daniel RUBENSTEIN et d'Igor SEMENOFF dans leur mandat de conférencier ferait certainement perdre des étudiants à cet établissement.

Dès lors, outre les avantages d'ordre professionnel qu'il pourrait retirer d'un éventuel arrêt d'annulation, le requérant justifie aussi d'un intérêt moral à l'annulation des actes attaqués puisque la motivation du premier d'entre eux fait apparaître que la manière dont le requérant exerce la fonction de professeur de violon est peu appréciée des étudiants et les incite à s'inscrire dans d'autres écoles supérieures des arts.

La requête est recevable.

V. DEUXIEME MOYEN

V.1. Arguments des parties

Le requérant prend un deuxième moyen "du défaut de motivation, de la violation du principe général de droit de la comparaison des titres et mérites des candidats à un emploi public, et de l'excès de pouvoir".

Il fait valoir que tout acte administratif doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles, qu'en l'espèce, les motifs pour lesquels un mandat de conférencier devait être octroyé afin d'enseigner à raison de 90/600^{ème} le cours de violon n'apparaissent pas, pas plus que ceux pour lesquels cette fonction devait être confiée à Daniel RUBENSTEIN alors que le requérant a été désigné précédemment afin de dispenser cet enseignement à concurrence d'une charge complète.

Le requérant reproche encore à la partie adverse de ne pas avoir examiné ses titres et mérites avant l'adoption des décisions litigieuses.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse affirme que l'examen comparatif des titres et mérites ne s'imposait pas puisqu'il ne s'agissait pas de désigner des personnes dans la même fonction que celle précédemment confiée au requérant.

La partie adverse insiste sur les circonstances dans lesquelles les désignations de Daniel RUBENSTEIN et d'Igor SEMENOFF ont été décidées.

Elle fait valoir qu'au début de l'année académique 2007-2008, le cours de violon confié au requérant ne comptait qu'un seul élève, que cette pénurie de violonistes constituait un réel handicap pour le conservatoire royal de Mons, qu'elle interdisait la formation d'un orchestre symphonique et privait ainsi les étudiants des autres disciplines instrumentales, vents et percussions principalement, d'accéder au répertoire traditionnel de l'orchestre, que des collaborations avec d'autres conservatoires n'étaient pas possibles, que c'est en vue de remédier à cette situation que l'engagement de conférenciers a été envisagée, que ceux-ci devaient apporter à l'établissement au moins un étudiant et que celui-ci devait réussir l'examen d'admission, que ce n'est que parce que ces conditions étaient réunies que l'engagement critiqué a été proposé, et que ces nouveaux élèves ne se seraient pas inscrits au conservatoire s'ils n'avaient pas reçu l'assurance de pouvoir suivre l'enseignement du "maître" de leur choix.

La partie adverse affirme encore que le conseil de gestion pédagogique de l'établissement a précisé les motifs pour lesquels Igor SEMENOFF et Daniel RUBENSTEIN devaient être reconduits pour l'année académique 2008-2009, après l'expérience fructueuse qu'a constituée leur première année comme conférencier.

Dans son mémoire en réplique, le requérant soutient que la partie adverse ne répond pas à l'argument selon lequel il lui appartenait d'examiner la possibilité

d'augmenter sa charge horaire pour enseigner le cours de violon plutôt que de recourir à des mandats de conférenciers, qu'aucune pièce du dossier administratif ne fait apparaître que la partie adverse avait l'intention de redynamiser l'option "cordes" du conservatoire royal de Mons en recrutant des conférenciers, qu'alors que le requérant avait été désigné en qualité de professeur à durée indéterminée, la partie adverse n'a pu justifier l'absence de comparaison des titres et mérites des personnes concernées dès lors que le cours à dispenser est identique, celui d'"instrument-violon", et que la partie adverse ne pouvait se dispenser de cet examen comparatif au motif que les étudiants auraient posé comme condition à leur inscription de voir l'enseignement assuré par telle ou telle personne.

Le requérant affirme encore que, c'est la partie adverse qui a elle-même subordonné la désignation des conférenciers au fait que ceux-ci "apportent" des étudiants au conservatoire royal de Mons.

La partie adverse s'est bornée à demander la poursuite de la procédure.

V. 2. Décision du Conseil d'Etat

Il ressort des pièces de la procédure qu'afin de justifier le renouvellement pour 2008-2009 de la désignation de Daniel RUBENSTEIN en tant que conférencier, le conseil de gestion pédagogique du conservatoire royal de Mons puis la Ministre de l'Enseignement supérieur ont estimé que durant l'année académique précédente, celui-ci avait accompli avec ses étudiants un "travail remarquable".

Une telle appréciation ne peut toutefois être admise puisqu'elle porte sur la qualité des prestations que Daniel RUBENSTEIN a fournies en exécution d'une décision ministérielle du 26 novembre 2007 annulée par l'arrêt n° 216.063 du 27 octobre 2011.

En se référant à cette appréciation, la partie adverse méconnaît l'autorité de chose jugée qui s'attache à cet arrêt d'annulation.

En tant qu'il est pris de l'irrégularité dans les motifs, le deuxième moyen est fondé en ce qui concerne la première décision contestée.

Il en va de même pour le second acte attaqué : en effet, la partie adverse reste en défaut d'établir l'existence de motifs faisant obstacle à ce que les heures de cours en cause soient confiées à Yuri BRAGINSKY et dès lors d'établir la légalité du refus implicite d'étendre en conséquence sa charge horaire.

**PAR CES MOTIFS,
D E C I D E :**

Article 1^{er}

Sont annulés :

- a) la décision ministérielle du 22 juillet 2008 par laquelle Daniel RUBENSTEIN est désigné au conservatoire royal de Mons dans la fonction à prestations incomplètes (90/600^{ème}) de conférencier afin d'y dispenser du 1^{er} octobre 2008 au 30 juin 2009 le cours de violon ;
- b) le refus implicite d'étendre à due concurrence la charge horaire de Yuri BRAGINSKY pour la même période.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le dix-sept avril deux mille douze par :

MM. Paul LEWALLE,
Yves HOUYET,
David DE ROY,
M^{me} Katty LAUVAU,

Conseiller d'Etat, Président f.f.,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Katty LAUVAU.

Paul LEWALLE.