

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 234.143 du 16 mars 2016

A. 210.717/VIII-9002

En cause : **BRAGINSKY** Yuri,
ayant élu domicile chez
M^e Jérôme SOHIER, avocat,
avenue Emile de Mot 19
1000 Bruxelles,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Marc NIHOUL, avocat,
avenue Reine Astrid 10
1330 Rixensart.

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

Vu la requête introduite le 12 novembre 2013 par Yuri BRAGINSKY
qui demande l'annulation de :

- " - la décision ministérielle, prise par le Ministre de l'Enseignement supérieur de la Communauté française, de date inconnue, de désigner M. Daniel RUBENSTEIN en qualité de conférencier pour le cours «instrument - violon» au Conservatoire Royal de Mons, à partir de septembre 2013;
- la décision implicite qui se déduit de la désignation précitée, de ne pas avoir étendu la charge horaire du requérant, pour l'année académique 2013-2014, à due concurrence, compte tenu de sa désignation du 20 septembre 2002 en qualité de professeur à titre temporaire, à durée indéterminée, pour le cours «instrument - violon» au Conservatoire Royal de Mons pour 12/12^{èmes} de charge";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Paul ERNOTTE, premier auditeur au Conseil d'État,
rédigé sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 1^{er} février 2016 fixant l'affaire à l'audience publique du 15 mars 2016;

Entendu, en son rapport, Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Jérôme SOHIER, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Esther ROMBAUX, loco M^e Marc NIHOUL, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Paul ERNOTTE, premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Depuis le 20 septembre 2002, le requérant exerce en tant que temporaire à durée indéterminée la fonction de professeur de violon dans un établissement, le Conservatoire royal de Mons, lequel est, au 1^{er} janvier 2012, devenu l'École supérieure des Arts "Arts²". La charge horaire du requérant qui s'élevait pour les années 2001-2002 à 2004-2005 à douze heures par semaine a, ensuite, été progressivement réduite pour ne plus représenter que deux heures hebdomadaires à partir de l'année académique 2009-2010.

2. Par des décisions ministérielles du 26 novembre 2007, du 22 juillet 2008, du 9 juillet 2009, du 19 août 2010, 19 juillet 2011 et du 11 juillet 2012, Daniel RUBENSTEIN est désigné en tant que conférencier dans l'établissement précité afin d'y dispenser des cours de violon durant la majeure partie des années académiques 2007-2008, 2008-2009, 2009-2010, 2010-2011, 2011-2012 et 2012-2013. Toutefois, ces actes ainsi que les refus implicites qui s'en déduisent de ne pas étendre la charge horaire du requérant ont été annulés par les arrêts n^{os} 216.063 du 27 octobre 2011, 218.927 du 17 avril 2012, 221.709 du 12 décembre 2012, 223.714 du 4 juin 2013, 225.760 du 10 décembre 2013 et 229.013 du 4 novembre 2014.

3. Lors de sa réunion du 13 juin 2013, le conseil de gestion pédagogique de l'École supérieure des Arts "Arts²" examine les candidatures que trois personnes ont, en réponse à l'appel aux candidats publié au Moniteur belge du 8 mars 2013,

déposées afin d'y dispenser en tant que conférencier et à raison de 150/600^e, le cours d'instrument-violon. Le même jour, ce collège remet un avis favorable à la désignation de Daniel RUBENSTEIN. Toutefois, interrogé ultérieurement par le conseil du requérant quant à l'éventuelle adoption d'actes désignant des conférenciers pour l'année académique 2013-2014, le directeur lui répond, le 24 octobre 2013, qu'au moment (le 18 juillet 2013) où ces renseignements lui ont été demandés, la question de l'encadrement des classes de violon n'avait pas encore été examinée par le conseil précité.

4. Se fondant sur l'article 105, § 2, du décret du 20 décembre 2001 fixant les règles spécifiques à l'enseignement supérieur artistique organisé en Écoles supérieures des Arts (organisation, financement, encadrement, statut des personnels, droits et devoirs des étudiants) ainsi que sur un avis du conseil de gestion pédagogique du 5 novembre 2013, le chef d'établissement concerné introduit le 12 du même mois une demande en vue d'obtenir la désignation du bénéficiaire du premier acte attaqué dans un emploi à prestations incomplètes (30/600^e) de conférencier. À une date inconnue, il est décidé que Daniel RUBENSTEIN est, pour la période allant du 1^{er} octobre 2013 au 30 juin 2014, désigné en tant que conférencier à l'École supérieure des Arts "Arts²" afin d'y dispenser pour un volume de charge de 30/600^e, le cours de violon. Cet acte 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 2013-2014;

Considérant que se référant au jugement que la 4^e chambre du Tribunal de première instance de Bruxelles a rendu le 15 mai 2013, à propos de l'action en responsabilité civile introduite par le requérant afin d'être indemnisé pour le dommage subi notamment en raison de désignations de conférenciers précédemment annulées par le Conseil d'État, la partie adverse fait valoir qu'en réalité, le requérant ne possède aucun droit à l'accroissement de ses attributions et qu'en ce qui concerne l'organisation de l'enseignement qu'elle entend dispenser, elle dispose d'un grand pouvoir d'appréciation, et donc de la possibilité de préférer l'engagement de conférenciers à une augmentation de la charge horaire d'un professeur désigné; qu'elle ajoute qu'il est, de plus, établi que le recours à des conférenciers est motivé par des raisons pédagogiques puisque l'accroissement du nombre d'étudiants qui s'ensuit permet d'assurer un enseignement diversifié et d'organiser effectivement un orchestre ainsi qu'un cours de musique de chambre; que, selon elle, la désignation de conférenciers n'a pas pour effet de réduire la classe du requérant puisque ce sont les étudiants qui choisissent librement le maître dont ils souhaitent suivre l'apprentissage; que sur la base de ces éléments, elle en conclut que le requérant ne justifie pas de l'intérêt légalement requis au présent recours;

Considérant que, contrairement à ce que laisse entendre la partie adverse, il n'est pas, selon la jurisprudence du Conseil d'État, nécessaire pour justifier d'un intérêt à contester la désignation à titre temporaire d'un enseignant, d'avoir un droit sur l'emploi en cause ou de bénéficier d'une priorité pour son attribution; qu'en réalité, il faut et il suffit qu'à la suite de l'arrêt d'annulation, l'auteur de la requête retrouve effectivement une possibilité de retirer un profit moral ou matériel de l'anéantissement ab initio de l'acte attaqué; que bien que le mémoire en réponse soutienne également que compte tenu de la manière dont les étudiants choisissent la personne appelée à leur dispenser des cours de violon, un éventuel anéantissement ab initio des décisions contestées ne permettrait de toute manière pas au requérant de compléter ou d'augmenter sa charge d'enseignement, une telle position se heurte toutefois à plusieurs objections; que cette thèse défendue par la partie adverse est peu compatible avec les dispositions du décret du 20 décembre 2001 précité puisque selon celles-ci, le pouvoir de décider d'une éventuelle désignation de conférenciers appartient, non pas aux étudiants, mais uniquement à une autorité administrative, le Gouvernement de la Communauté ou par délégation, le ministre de l'enseignement supérieur, lequel se prononce après avoir recueilli l'avis du conseil de gestion pédagogique et celui du directeur de l'établissement concerné; qu'en outre, la partie adverse reste en défaut de produire la moindre pièce par laquelle le ou les étudiants qui ont, durant l'année académique 2013-2014, fait partie de la classe du bénéficiaire du premier acte attaqué auraient clairement manifesté leur opposition à ce que le cours de violon leur soit dispensé par le requérant plutôt que par un conférencier; que cette exception ne peut, en conséquence, être retenue;

Considérant d'office qu'au regard des articles 98, § 1^{er}, 99, alinéa 2, et 118 du décret du 20 décembre 2001 précité, il ressort que c'est le Gouvernement de la Communauté française qui est, en principe, compétent pour procéder à la désignation de conférenciers dans les écoles supérieures des arts organisées par cette personne morale de droit public; que, de plus, ledit gouvernement a, lors de l'adoption de règles relatives à son fonctionnement, délégué ce pouvoir au ministre qui a l'enseignement supérieur dans ses attributions; que bien que le mémoire en réponse indique que le ministre de l'Enseignement supérieur a "entériné" la proposition de désignation que le directeur de l'École supérieure des Arts "Arts²" avait formulée le 12 novembre 2013, force est toutefois de constater qu'aucun élément du dossier administratif ne vient corroborer cette affirmation; que si sur la pièce que la partie adverse présente comme l'instrumentum du premier acte attaqué, Daniel RUBENSTEIN est bien mentionné comme étant la personne désignée, la signature du ministre compétent ne figure par contre pas sur ce document; qu'en conséquence, le moyen d'office pris de l'incompétence de l'auteur des décisions contestées est fondé;

Considérant que le troisième moyen de la requête qui comprend deux branches, est pris "de la violation des articles 1^{er} et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, du défaut de motivation, de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et du principe général de droit de la comparaison des titres et mérites des candidats à un emploi public, ainsi que de l'excès de pouvoir"; que, dans une première branche, le requérant soutient que la désignation litigieuse ne comporte aucune motivation formelle si ce n'est la mention "art. 100 du décret du 20.12.2001 + avis du conseil de gestion pédagogique"; qu'il ajoute que, à supposer qu'une telle manière de s'exprimer soit admissible, le premier acte attaqué n'échapperait pas pour autant à toute critique puisque l'avis auquel il est fait référence ne dit rien quant à la raison pour laquelle ses attributions, alors qu'il est, depuis 2002, désigné pour une durée indéterminée dans une fonction à prestations complètes de professeur de violon, n'ont pas été étendues dès lors qu'il se trouve en perte partielle de charge; que, dans la seconde branche du moyen, il reproche à la partie adverse d'avoir adopté les décisions attaquées sans avoir au préalable examiné et comparé les titres et mérites des différents candidats au mandat de conférencier à pourvoir ainsi que les siens alors qu'il dispense, depuis plusieurs années, le même enseignement à la satisfaction générale; qu'il souligne que le ministre et le conseil de gestion pédagogique du Conservatoire royal de Mons se sont abstenus de procéder à cet examen comparatif et ont irrégulièrement accordé une sorte de droit de préférence au bénéficiaire du premier acte attaqué au motif que celui-ci a déjà occupé l'emploi litigieux et y a donné satisfaction; qu'à cet égard, il relève également que si le Conseil d'État annulait les désignations dont Daniel RUBENSTEIN a bénéficié avant l'année académique 2013-2014, il faudrait constater l'illégalité de l'élément sur lequel se fondent les décisions contre lesquelles le présent recours est dirigé;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse fait valoir que l'examen comparatif des titres et mérites que revendique la requête n'avait pas de raison d'être puisqu'il ne s'agissait pas de désigner des personnes dans la même fonction que celle qui avait été précédemment confiée au requérant; qu'elle insiste également sur le contexte dans lequel les désignations de Daniel RUBENSTEIN ont été adoptées; que, comme au début de l'année académique 2007-2008, la classe du requérant ne comptait qu'un seul élève et que cette pénurie de violonistes constituait, selon elle, un réel handicap pour le Conservatoire royal de Mons, il a été, en vue de remédier à cette situation, envisagé d'engager des conférenciers; qu'elle relève toutefois, que ceux-ci devaient apporter à l'établissement au moins un étudiant et celui-ci devait réussir l'examen d'admission; qu'elle prétend qu'il est certain que ces nouveaux élèves ne se seraient pas inscrits dans l'établissement s'ils n'avaient pas reçu l'assurance de pouvoir suivre l'enseignement du "maître" de leur choix; qu'en outre, elle précise qu'en procédant

de la sorte, elle entend, non pas augmenter artificiellement le nombre d'étudiants, mais uniquement, comme le montrent les notes figurant au dossier administratif, permettre l'organisation, dans de bonnes conditions, des sessions d'orchestre ainsi que des cours de musique de chambre; qu'elle note encore que l'avis du conseil de gestion pédagogique du 13 juin 2013 auquel se réfère la première décision contestée, expose les motifs pour lesquels un emploi de conférencier peut être confié à Daniel RUBENSTEIN pour l'année académique 2013-2014, tout en s'abstenant de faire référence au principe de la reconduction de la personne en place ou à l'expérience acquise par l'intéressé dans le cadre de précédentes désignations annulées par le Conseil d'État; qu'elle soutient également qu'afin de reconnaître les mérites de la pédagogie de Daniel RUBENSTEIN, le collège précité a pu, sans commettre aucune irrégularité, se fonder sur les prestations que l'intéressé a accompli au sein du Conservatoire royal de Mons en tant que professeur d'alto et comme chargé de cours en musique de chambre;

Considérant que, selon les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 précitée, la motivation dont doit faire l'objet chaque acte administratif consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait qui ont déterminé son adoption; que selon l'article 3, alinéa 2, de cette même loi, la motivation doit de plus être adéquate, c'est-à-dire exacte, complète et propre au cas d'espèce; que si le Conseil d'État admet, en certains cas, la motivation par référence d'un acte administratif, encore faut-il que le document auquel l'auteur de la décision en cause entend se référer existe effectivement et soit lui-même motivé formellement; qu'à cette exigence, il n'est pas satisfait en l'espèce car bien que contenant les termes "motivation annexée", l'instrumentum de la désignation contestée n'est néanmoins accompagné d'aucune annexe; que, à supposer même que compte tenu de l'ensemble des mentions figurant sur le premier acte attaqué, on considère que la partie adverse a en réalité voulu se rallier à l'avis qui, au sein de l'École supérieure des Arts "Arts²", a été donné le 5 novembre 2013 par le conseil de gestion pédagogique, la mesure en cause n'échapperait pas pour autant à toute critique; qu'en effet, le procès-verbal de la réunion que ce collège a tenue à cette date ne contient aucun passage exposant les raisons pour lesquelles il y a lieu de désigner Daniel RUBENSTEIN en tant que conférencier ainsi que les motifs qui conduisent à ne pas étendre les attributions du requérant; que, quant à l'idée, défendue dans le mémoire en réponse, selon laquelle la désignation litigieuse est motivée par la proposition que le conseil de gestion pédagogique a formulée le 13 juin 2013, elle ne peut manifestement pas être admise; que l'instrumentum du premier acte attaqué ne se réfère nullement à cet avis de juin 2013, mais seulement à celui donné par le même collège le 5 novembre 2013; que de plus, comme l'indique la référence qui y est faite à l'article 105, § 2, du décret du 20 décembre 2001 précité, la première décision attaquée vise à pourvoir à un emploi de conférencier pour lequel aucun appel aux candidats n'a été publié au Moniteur

belge, et donc à un poste bien distinct de celui dont l'attribution a donné lieu à l'avis précité du 13 juin 2013; qu'en tant qu'il est pris de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 précitée, le troisième moyen est fondé en ce qui concerne la désignation contestée; qu'il en va de même pour le second acte attaqué dès lors que 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 au requérant; qu'elle ne démontre ainsi pas la légalité du refus implicite d'étendre en conséquence la charge horaire du requérant,

D É C I D E :

Article 1^{er}

Sont annulées :

- la décision prise par le ministre de l'Enseignement supérieur de la Communauté française, de date inconnue, de désigner Daniel RUBENSTEIN en qualité de conférencier pour le cours "instrument - violon" au Conservatoire Royal de Mons, à partir de septembre 2013;
- la décision implicite qui se déduit de la désignation précitée, de ne pas avoir étendu la charge horaire de Yuri BRAGINSKY, pour l'année académique 2013-2014, à due concurrence, compte tenu de sa désignation du 20 septembre 2002 en qualité de professeur à titre temporaire, à durée indéterminée, pour le cours "instrument - violon" au Conservatoire Royal de Mons pour 12/12^{èmes} de charge.

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 de la VIII^e chambre, le seize mars deux mille seize par :

Pascale VANDERNACHT,	conseiller d'État, président f.f.,
Gregory DELANNAY,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Gr. DELANNAY.

P. VANDERNACHT.