

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 234.147 du 16 mars 2016

A. 217.291/VIII-9849

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 15 octobre 2015 par Yuri BRAGINSKY tendant, d'une part, à la suspension de l'exécution de :

- " 1. 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, pour la période du 1^{er} octobre 2015 au 30 juin 2016 ;
2. La décision implicite qui se déduit de la désignation précitée, de ne pas avoir étendu la charge horaire du requérant, pour l'année académique 2015-2016, 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".

et, d'autre part, à l'annulation de ces décisions;

Vu le rapport de Paul ERNOTTE, premier auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu la requête motivée introduite en application des articles 35/1 et 36, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 14 janvier 2016 convoquant les parties à comparaître à l'audience publique du 15 mars 2016;

Vu la notification de cette ordonnance aux parties;

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

Entendu, en leurs observations, M^e Jérôme SOHIER, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Esther ROMBAUX, loco M^e Marc NIHOUL, avocat, comparaisant 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. Quant aux désignations semblables dont Daniel RUBENSTEIN a ensuite bénéficié lors des années académiques 2013-2014 et 2014-2015 ainsi qu'aux refus implicites qui en

dérivent de ne pas augmenter les attributions du requérant, leur annulation est sollicitée par des recours lesquels sont inscrits au rôle sous les n° A. 210.717/VIII-9002 et A. 214.161/VIII-9486. Par son arrêt n°... du ...mars 2016, le Conseil d'État a annulé la décision ministérielle, 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 ainsi que 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.

3. Lors de sa réunion du 17 juin 2015, le conseil de gestion pédagogique de l'École supérieure des Arts "Arts"² examine les candidatures que quatre personnes ont, en réponse à l'appel aux candidats publié au Moniteur belge du 3 mars 2015, 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.

4. Se fondant sur l'article 100 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 des avis de la commission de recrutement et du conseil de gestion pédagogique, le chef d'établissement concerné introduit, le 19 juin 2015, une demande en vue d'obtenir la désignation du bénéficiaire du premier acte attaqué dans un emploi à prestations incomplètes (150/600^e) de conférencier.

5. À une date inconnue, il est décidé que Daniel RUBENSTEIN est, pour la période allant du 1^{er} octobre 2015 au 30 juin 2016, désigné en tant que conférencier à l'École supérieure des Arts "Arts"² afin d'y dispenser pour un volume de charge de 150/600^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 2015-2016;

Considérant que, dans son rapport déposé dans le cadre de la procédure prévue à l'article 93 du règlement général de procédure, l'auditeur rapporteur estime que le troisième moyen de la requête est fondé et n'appelle que des débats succincts;

Considérant que le troisième moyen 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 de la commission de recrutement + 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 ainsi fait référence ne dit rien quant à la raison pour laquelle ses attributions, dès lors 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 alors qu'il se trouve en perte partielle de charge; que, dans une seconde branche, il reproche à la partie adverse d'avoir adopté les décisions contestées sans avoir au préalable examiné et comparé les titres et mérites des différents candidats au mandat de conférencier à pourvoir ainsi que les siens dès lors qu'il dispense, depuis plusieurs années, l'enseignement en cause à la satisfaction générale; qu'il indique que le conseil de gestion pédagogique du Conservatoire royal de Mons s'est abstenu de procéder à cet examen comparatif et a 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 2015-2016, il faudrait constater l'illégalité de l'élément sur lequel se fondent les décisions contre lesquelles le présent recours est dirigé;

Considérant que la partie adverse n'a pas déposé de note d'observations ni de dossier administratif;

Considérant, sur les deux branches réunies du troisième moyen, 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;

Considérant que bien qu'en vertu de l'article 11, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, la partie adverse soit, dans les quinze jours de la notification de la requête unique, obligée de transmettre au greffe le dossier complet de l'affaire, force est toutefois de constater qu'en l'espèce, la Communauté française s'est abstenue de produire l'instrumentum de la désignation contestée; qu'en raison d'une telle attitude,

le Conseil d'État se trouve dès lors dans l'impossibilité d'apprécier la conformité de la motivation de cet acte par rapport aux exigences de la loi du 29 juillet 1991 précitée; qu'à supposer même que compte tenu des mentions figurant sur la demande de désignation formulée par le directeur de l'École supérieure des Arts "Arts²", on considère que le ministre de l'Enseignement supérieur a, en réalité, voulu se rallier à l'avis qui a été donné, le 17 juin 2015, par le conseil de gestion pédagogique de cet établissement, la mesure en cause n'échapperait pas pour autant à toute critique; qu'en effet, si ce collège a bien indiqué les raisons pour lesquelles il convenait, selon lui, de confier à Daniel RUBENSTEIN un mandat de conférencier, l'avis en cause ne dit par contre rien quant aux motifs pour lesquels les cours en cause ne pouvaient être confiés au requérant; que cette attitude peut, compte tenu de la législation relative à la motivation formelle des actes administratifs, difficilement se justifier puisque le requérant qui est, depuis 2002, désigné pour une durée indéterminée en tant que professeur de violon au Conservatoire royal de Mons a, en principe, vocation à y dispenser les cours qui sont relatifs à cet instrument de musique; que, quant à la référence que le formulaire de désignation utilisé, en l'espèce, fait à l'avis de la commission de recrutement, elle appelle, elle aussi, de nettes réserves; qu'en effet, la partie adverse n'a pas produit ce document de sorte qu'actuellement, il n'existe aucune certitude quant à son existence et à son contenu; que de plus, à supposer même que cet avis existe effectivement, il paraît de toute manière contestable de lui accorder beaucoup de valeur puisque, contrairement aux dispositions applicables lors de la désignation dans d'autres fonctions du personnel enseignant des Écoles supérieures des Arts organisées par la Communauté française, l'article 118 du décret du 20 décembre 2001 précité ne prévoit aucune intervention de la commission de recrutement lorsqu'il s'agit d'attribuer temporairement un emploi de conférencier qui est disponible dans un tel établissement; 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 première décision 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 pas la légalité du refus implicite d'étendre en conséquence la charge horaire du requérant;

Considérant que, par une requête du 7 janvier 2016, le requérant demande au Conseil d'État qu'il soit fait application des articles 35/1 et 36, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État; qu'il souhaite, d'une part, que l'arrêt en annulation précise les mesures à prendre pour remédier à l'illégalité qui est ici soulevée et, d'autre part, qu'il soit ordonné qu'une nouvelle décision intervienne dans un délai déterminé; qu'il est d'avis que sa charge horaire devrait être complétée pour atteindre le seuil de 12/12^{èmes}, préalablement à toute nouvelle désignation du conférencier Daniel RUBENSTEIN pour le cours de violon, la compétence de la

partie adverse devant être considérée ici comme liée; qu'il estime que cette nouvelle décision devrait intervenir dans un délai de 30 jours à compter de la notification du présent arrêt;

Considérant que les articles 35/1 et 36, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État disposent comme suit :

" Art. 35/1. À la demande d'une des parties au plus tard dans le dernier mémoire, la section du contentieux administratif précise, dans les motifs de son arrêt d'annulation, les mesures à prendre pour remédier à l'illégalité ayant conduit à cette annulation.

Art. 36. § 1^{er}. Lorsque l'arrêt implique que l'autorité concernée prenne une nouvelle décision, la section du contentieux administratif, saisie d'une demande en ce sens, peut ordonner par cet arrêt que cette décision intervienne dans un délai déterminé. Elle peut l'ordonner par un arrêt ultérieur, pour autant que la partie à la requête de laquelle l'annulation a été prononcée ait, au préalable et par une lettre recommandée, mis l'autorité en demeure de prendre une nouvelle décision et qu'au moins trois mois se soient écoulés depuis la notification de l'arrêt en annulation.

Lorsque la nouvelle décision à prendre résulte d'une compétence liée de la partie adverse, l'arrêt se substitue à celle-ci.

Lorsque son arrêt implique que l'autorité concernée s'abstienne de prendre une décision, la section du contentieux administratif, saisie d'une demande en ce sens, peut lui ordonner une telle obligation d'abstention";

Considérant que l'article 93 du règlement général de procédure dispose comme suit :

" Art. 93. Lorsqu'il apparaît que le recours en annulation est sans objet ou qu'il n'appelle que des débats succincts, le membre de l'auditorat désigné fait immédiatement rapport au président de la chambre saisie de l'affaire. Son rapport est notifié aux parties sans délai.

Lorsque, dans son rapport, l'auditeur désigné conclut à l'annulation, la partie adverse ou une partie intervenante peut, par une requête motivée, dans les quinze jours de la notification de ce rapport, demander l'application de l'article 14ter des lois coordonnées. Cette demande est notifiée aux autres parties. Celles-ci peuvent faire valoir leurs observations écrites dans un délai de quinze jours. Le membre de l'auditorat désigné rédige dans les quinze jours un rapport complémentaire limité à cet objet. Ce rapport est joint à la convocation.

Dans les quinze jours de la notification du rapport visé à l'alinéa 1^{er}, la partie requérante ou une partie intervenante peut, par une requête motivée, demander l'application de l'article 35/1, de l'article 36, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, première phrase, ou de l'article 36, § 1^{er}, alinéa 3, des lois coordonnées. Cette demande est jointe à la convocation.

Si le président de la chambre partage les conclusions du rapport, l'affaire est définitivement tranchée.

S'il estime que l'affaire n'est pas en état d'être tranchée définitivement, il renvoie celle-ci à la procédure ordinaire";

qu'il ressort de la combinaison de ces différentes dispositions que le Conseil d'État est compétent pour indiquer dans son arrêt quelles sont les mesures que la partie adverse doit prendre pour remédier à l'illégalité constatée et dans quel délai une nouvelle décision devrait intervenir;

Considérant qu'en l'espèce, l'illégalité découle de l'absence d'une motivation adéquate du premier acte attaqué; que cet acte ne fournit aucune explication quant aux raisons pour lesquelles il a été décidé de recourir à la désignation d'un conférencier plutôt que d'étendre la charge horaire d'un professeur déjà en place ni quant aux raisons pour lesquelles l'autorité n'a pas souhaité désigner le requérant; que, compte tenu de l'illégalité ainsi retenue et de la circonstance qu'en vertu de l'article 93 du règlement général de procédure, le Conseil d'État ne peut étendre sa saisine à d'autres moyens que ceux examinés par le rapport, l'arrêt ne peut, en l'espèce, qu'ordonner à la partie adverse de reprendre une nouvelle décision respectant le prescrit de la loi du 29 juillet 1991 précitée en donnant cette fois une motivation adéquate; que dès lors qu'il s'agit de cours qui doivent être dispensés durant l'année académique actuellement en cours (2015-2016) qui s'achèvera d'ici quelques semaines par des examens et des évaluations, il convient d'ordonner que la partie adverse prenne une nouvelle décision dans le mois de la notification du présent arrêt; que les conclusions du rapport peuvent être ainsi suivies;

Considérant que le requérant a sollicité une indemnité de procédure au taux maximal "au vu du caractère manifestement déraisonnable de la situation" et subsidiairement, au taux de base;

Considérant qu'il y a lieu de faire droit à la demande du requérant et de lui accorder une indemnité de procédure de mille quatre cents euros au vu du caractère manifestement déraisonnable de la situation, le requérant ayant déjà introduit auprès du Conseil d'État plus d'une dizaine de recours suivis de plusieurs arrêts d'annulation reposant généralement sur une violation de la loi du 29 juillet 1991 précitée,

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, pour la période du 1^{er} octobre 2015 au 30 juin 2016;
- 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 2015-2016, 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.

Il est fait injonction à la Communauté française de reprendre une nouvelle décision concernant l'attribution du cours "instrument - violon" au Conservatoire royal de Mons devenu l'École supérieure des Arts "Arts²", pour l'année académique 2015-2016 en respectant les dispositions de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Cette nouvelle décision interviendra au plus tard dans le mois de la notification du présent arrêt.

Article 3.

Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Article 4.

Une indemnité de procédure de 1.400 euros est accordée à la partie requérante, à charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont également 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.