

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 236.300 du 27 octobre 2016

A. 220.138/VIII-10.221

En cause : **FRANKIN** Philippe,
ayant élu domicile chez
M^e Frédéric VAN DE GEJUCHTE, avocat,
place Jamblinne de Meux 41
1030 Bruxelles,

contre :

la ville de Liège, représentée par
son collègue communal,
ayant élu domicile chez
M^{es} Laurence RASE et
Vincent NEUPREZ, avocats,
quai de Rome 2
4000 Liège.

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

Vu la requête introduite le 30 août 2016 par Philippe FRANKIN, qui demande "à ce que soit imposée une astreinte à la partie adverse en raison de l'inexécution et du non-respect de l'arrêt d'annulation n° 227.351 prononcé le 13 mai 2014 par la VIII^{ème} chambre du Conseil d'État";

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de Marc OSWALD, auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'État et de l'article 6 de l'arrêté royal du 2 avril 1991 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État en matière d'injonction et d'astreinte;

Vu l'ordonnance du 11 octobre 2016 fixant l'affaire à l'audience publique du 26 octobre 2016;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

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

Entendu, en leurs observations, M^e Valentin BISET-BENTCHIKOU, loco M^e Frédéric VAN DE GEJUCHTE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e Judith MERODIO, loco M^{es} Laurence RASE et Vincent NEUPREZ, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Marc OSWALD, 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 de la demande ont été exposés dans l'arrêt n° 227.351 du 13 mai 2014; qu'il y a lieu de s'y référer;

Considérant que, par son arrêt n° 227.351 précité, le Conseil d'État a annulé la décision du collège communal de la ville de Liège du 18 février 2013 attribuant au requérant une note inférieure à 60 % des points requis pour l'ensemble des deux épreuves de l'examen visant à la constitution d'une réserve de promotion de chefs de service administratif - échelle C3; que le Conseil d'État a ainsi jugé ce qui suit :

" Considérant que l'appréciation de la prestation des candidats au terme de l'épreuve orale qui ne porte pas sur des questions de connaissance ne peut reposer sur les seuls points accordés par le jury dès lors que celui-ci dispose d'un certain pouvoir d'appréciation en vue d'évaluer la prestation des candidats; qu'en l'espèce, aucun élément du dossier administratif ne permet de comprendre les raisons pour lesquelles le jury a attribué cinquante points au requérant lors de l'épreuve orale; qu'aucune appréciation personnalisée de la prestation du requérant lors de cette épreuve orale ne figure au dossier; que le moyen est dès lors fondé en sa première branche en ce qu'il critique le résultat à l'épreuve orale;

Considérant qu'en ce qui concerne la correction de l'épreuve écrite, la partie adverse produit les notes données par les différents correcteurs à chacune des réponses aux sept questions posées; que les questions posées étaient des questions ouvertes et non de simple connaissance; que la partie adverse ne verse pas au dossier les appréciations des correcteurs quant à la copie du requérant mais un exemplaire de l'épreuve sans la moindre annotation; que la circonstance que le jury a adopté une grille de correction ne permet pas davantage de justifier les points accordés au requérant au terme de l'épreuve écrite dès lors que le dossier administratif ne contient pas la transposition de cette grille de correction par rapport à l'épreuve du requérant; que, même si le contrôle du Conseil d'État demeure marginal, il ne peut être exercé que sur la base d'un examen des notes ou appréciations émises par les correcteurs au regard des différentes réponses formulées par le requérant; que ce constat s'impose avec d'autant plus d'acuité que la partie adverse précise avoir mis en place un mécanisme correcteur «afin d'éviter les écarts trop importants entre les cotes» et ce en application de l'article 19 de la délibération du 28 juin 2010 portant les conditions générales d'accès qui dispose comme suit :

«Chaque épreuve écrite sera corrigée par deux correcteurs au moins désignés par la

majorité du jury.

La moyenne arithmétique des cotes sera retenue. Toutefois, en cas de différence de plus de 30 % entre deux cotes, lecture de la copie sera donnée au jury qui appréciera la cote à retenir»;

que l'examen de la feuille reprenant les notations du requérant révèle que des différences de plus de 30 % apparaissent pour les questions 1, 2, 3, 5 et 6; que la thèse de la partie adverse suivant laquelle ce mécanisme correcteur n'était pas applicable au requérant au motif que les différences de notation ne peuvent concerner que la moyenne globale à l'épreuve et non la note aux différentes questions ne résulte nullement de l'article 19 précité; que le mécanisme organisé par cette disposition tend à corriger des différences de notation jugées anormales; que le résultat final ne correspond qu'à la moyenne des notes pour les différentes questions; que c'est dès lors par rapport à la notation des questions elles-mêmes que des différences anormales peuvent apparaître d'un correcteur à l'autre; que, dans ces conditions, le mécanisme correcteur aurait bien dû être appliqué au requérant; qu'en tant qu'il critique les notations des épreuves écrite et orale, la première branche du moyen est donc fondée;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner, ni les autres branches du moyen, ni le moyen nouveau soulevé dans le mémoire en réplique qui ne pourraient, même à les supposer fondés, conduire à une annulation plus étendue";

Considérant que le 9 octobre 2014, la partie adverse a indiqué au requérant qu'elle "a décidé de procéder à la réfection de l'acte annulé" et précise qu' "un jury constitué dans le cadre de l'appel à promotion de chef de service a été reconvoqué" et que le requérant "sera également incessamment invité à représenter l'épreuve orale"; que le 3 novembre 2015, le conseil du requérant s'est adressé en ces termes à la partie adverse :

" Mon client me remet copie de l'appel à candidat pour la constitution d'une réserve de promotion pour le grade de chef administratif - échelle C3 que le Collège communal de la Ville de Liège a décidé de lancer en sa séance du 9 octobre 2015.

Mon client prend note du fait que votre cliente néglige de donner suite à l'arrêt prononcé par le Conseil d'État le 13 mai 2014 mais est en mesure de lancer un nouvel appel à candidat pour la constitution d'une réserve de promotion identique à celle qui était en cause dans l'arrêt.

Comment votre cliente entend-elle justifier ce paradoxe ? L'arrêt a été prononcé il y a un an et cinq mois... et il appartient à toute autorité administrative de se conformer avec diligence aux décisions de justice.

Mon client a décidé de se porter candidat à l'appel qui a été lancé le Collège communal sans que cette démarche ne puisse constituer une renonciation au bénéfice de l'arrêt du 13 mai 2014. Votre cliente ne peut donc tirer argument de la candidature de mon client pour se dispenser d'exécuter l'arrêt";

que le 8 décembre 2015, la partie adverse répond que "l'exécution de l'arrêt prononcé par le Conseil d'État à l'audience du 13 mai 2014 se poursuit indépendamment de la nouvelle procédure de promotion au grade C3"; que sans nouvelle de la partie adverse, le requérant lui adresse, le 17 juin 2016, cette mise en demeure :

" Le Conseil d'État a prononcé le 13 mai 2014 (!) un arrêt d'annulation de la décision du Collège communal de la Ville de Liège d'attribuer à Monsieur FRANKIN une note inférieure à 60 % des points requis pour l'ensemble des deux épreuves de l'examen visant à la constitution d'une réserve de promotion de chefs de service

administratif - échelle C3.

Depuis lors, plus de deux ans se sont écoulés sans que la Ville de Liège n'ait pris les mesures adéquates en vue d'exécuter l'arrêt du Conseil d'État, lequel a autorisé de chose jugée erga omnes, et impliquait qu'une nouvelle décision de votre Collège soit adoptée.

Pour les deux épreuves de l'examen, le Conseil d'État a mis en exergue que le dossier administratif ne contenait pas le moindre élément permettant d'appréhender les bases sur lesquelles les points avaient été attribués à Monsieur FRANKIN.

Ajoutons que le Conseil d'État n'a statué que sur la base de la première branche du moyen unique pour asseoir sa décision d'annulation de l'acte attaqué. Dans son rapport du 10 décembre 2013, l'Auditeur au Conseil d'État a néanmoins donné raison à Monsieur FRANKIN en ce qui concerne la seconde branche de son moyen également. Le fait que la première branche ait suffi au Conseil d'État pour annuler la décision du Collège n'enlève rien à la pertinence des arguments développés dans la deuxième branche.

L'arrêt du Conseil d'État établit que l'échec de Monsieur FRANKIN n'a pas été légalement justifié par le jury d'examen. Concrètement, cela signifie que la Ville de Liège est tenue de soumettre à nouveau l'épreuve écrite de Monsieur FRANKIN aux correcteurs qui devraient procéder à une nouvelle appréciation de la valeur des réponses données aux différentes questions en fournissant des explications aptes à justifier les cotes attribuées. En cas d'écart de plus de 30 % entre deux cotes attribuées à une réponse à une question, il appartiendra au jury d'examen de déterminer la cote à retenir. Il appartiendra également au jury d'examen d'entendre à nouveau Monsieur FRANKIN.

Compte tenu du délai de plus de deux ans qui s'est écoulé depuis la notification de l'arrêt n°227.351 du 13 mai 2014, je vous mets en demeure de prendre une nouvelle décision dans un délai de quinze jours, faute de quoi j'ai reçu pour instruction d'introduire une demande d'astreinte auprès du Conseil d'État";

que le 13 septembre 2016, le requérant a été convoqué, le 26 septembre 2016, à l'épreuve orale pour la constitution d'une réserve de promotion pour le grade de chef de service administratif, dans le cadre de l'appel lancé le 21 septembre 2012; que le 19 septembre 2016, le requérant précise ce qui suit à la partie adverse :

" (...)

J'observe également dans votre lettre du 13 septembre 2016 qu'aucune précision n'est donnée quant à la matière sur laquelle porterait cet examen oral. Ceci, sans compter avec la situation problématique dans laquelle me placerait un aussi ténu délai de préparation. Le délai de douze jours, eu égard aux vingt-sept mois écoulés depuis la prise de décision du Collège communal, paraît inconcevable.

En raison des éléments développés ci-dessus, et de l'absence de conclusion des étapes préalables indispensables, la participation à l'examen oral auquel je suis invité à participer le 26 septembre prochain serait incohérente et inopportune.

(...)"

que le requérant ne s'est pas présenté à l'épreuve orale du 26 septembre 2016; que ce même jour, le jury a réexaminé les notations de l'épreuve écrite présentée par le requérant, le 13 décembre 2012 et, à la suite de ce réexamen, lui a attribué la note de 65,375/100; que le 30 septembre 2016, en raison de son absence à l'épreuve orale du

26 septembre 2016, le collège de la partie adverse constate l'échec du requérant à l'examen visant à la constitution d'une réserve de promotion pour le grade de chef de service administratif; que le requérant n'a pas introduit de recours contre cette décision;

Considérant que le requérant demande que soit imposée à la partie adverse une astreinte de mille euros par jour de retard à exécuter l'arrêt n° 227.351 du 13 mai 2014, à dater de la notification de l'arrêt statuant sur la présente demande; qu'il constate que plus de deux ans se sont écoulés depuis la notification de l'arrêt d'annulation et que la partie adverse n'a pris aucune décision visant à pourvoir à l'exécution de celui-ci; qu'il estime que "l'attitude de la partie adverse est d'autant moins admissible qu'elle a, le 9 octobre 2015, décidé de lancer un nouvel appel à candidats pour la constitution d'une réserve de promotion pour le grade de chef administratif - échelle C3 soit une procédure ayant un objet identique à celle à laquelle le requérant a pris part et qui n'est toujours pas clôturée"; que selon lui, il revenait à la partie adverse de se préoccuper des suites à réserver à l'arrêt d'annulation avant d'envisager le lancement d'un nouvel appel à candidats; qu'il soutient que l'exécution de l'arrêt du 13 mai 2014 précité implique que la partie adverse soumette à nouveau l'épreuve écrite aux quatre correcteurs, lesquels devraient procéder à une nouvelle appréciation de la valeur des réponses données aux différentes questions en fournissant des explications aptes à justifier les notes attribuées; qu'il souligne que s'il obtient, au terme de cette nouvelle appréciation, au moins 50 % des points à l'épreuve écrite, la partie adverse doit, selon lui, réunir à nouveau le jury constitué pour l'épreuve orale de l'examen afin qu'il l'entende et lui attribue une note pour l'épreuve orale, ce jury devant ensuite délibérer en vue de l'attribution d'une note finale; qu'il expose que s'il apparaît qu'il a obtenu 50 % des points aux épreuves écrite et orale et une note finale représentant au moins 60 % des points, le collège communal devra le verser dans la réserve de promotion de chef de service administratif - échelle C3;

Considérant que la partie adverse expose que l'arrêt du Conseil d'État du 13 mai 2014 précité ne lui impose pas de nommer le requérant en qualité de chef de service administratif; qu'elle estime par ailleurs que, dès lors que le processus de réfection qu'implique la décision du Conseil d'État est en cours, la demande d'astreinte est sans objet; qu'elle relève aussi qu'en ne participant pas à l'épreuve écrite organisée à la suite de l'appel à candidatures lancé le 9 octobre 2015, le requérant a manifesté son désintérêt pour la fonction; que commentant par ailleurs le courrier du requérant du 19 septembre 2016, la partie adverse expose qu'il lui revient de présenter l'épreuve orale du 26 septembre 2016; qu'enfin, elle suggère, si une astreinte devait être imposée, que celle-ci ne le soit pas avant un délai de deux mois, lequel lui permettrait de clôturer le processus de réfection en cours; que selon elle, seule une condamnation au paiement d'un montant global ne dépassant pas 1000 euros pourrait être prononcée;

Considérant que, tel qu'applicable au présent litige, l'article 36 des lois coordonnées sur le Conseil d'État est rédigé comme il suit :

" § 1^{er}. Lorsque le rétablissement de la légalité signifie que l'annulation d'un acte juridique comme mentionné à l'article 14, doit être suivie d'une nouvelle décision des autorités ou d'un nouvel acte des autorités, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée, peut, si l'autorité ne remplit pas ses obligations, demander au Conseil d'État d'imposer une astreinte à l'autorité en question. Lorsqu'il ressort d'un arrêt en annulation une obligation d'abstention vis-à-vis de certaines décisions pour l'autorité administrative, la personne à la requête de laquelle l'annulation est prononcée peut demander au Conseil d'État d'ordonner à l'autorité sous peine d'une astreinte, de retirer les décisions qu'elle aurait prises en violation de l'obligation d'abstention découlant de l'arrêt d'annulation. Cette requête n'est recevable que si le requérant a enjoint à l'autorité, par une lettre recommandée à la poste, de prendre une nouvelle décision et qu'au moins trois mois se sont écoulés depuis la notification de l'arrêt en annulation. L'astreinte ne peut être encourue avant que l'arrêt qui la fixe ne soit notifié.

§ 2. Le Conseil peut fixer l'astreinte soit à un montant global soit à un montant par unité de temps ou par infraction. Dans les deux derniers cas, le Conseil peut également fixer un montant au-delà duquel aucune astreinte n'est encourue.

§ 3. La chambre qui a prononcé l'astreinte, peut, à la requête de l'autorité condamnée, annuler l'astreinte, en suspendre l'échéance pendant un délai à fixer par elle ou diminuer l'astreinte en cas d'impossibilité permanente ou temporaire ou partielle pour l'autorité condamnée de satisfaire à la condamnation principale. Pour autant que l'astreinte soit encourue avant cette impossibilité, la chambre ne peut ni l'annuler ni la diminuer.

§ 4. Les dispositions de la cinquième partie du Code judiciaire qui ont trait à la saisie et à l'exécution, sont également applicables à l'exécution de l'arrêt imposant une astreinte.

§ 5. L'astreinte visée au § 1^{er} est exécutée à la demande du requérant et à l'intervention du Ministre de l'Intérieur. Elle est affectée à un fonds budgétaire au sens de la loi organique du 27 décembre 1990 créant des fonds budgétaires. Ce fonds est dénommé «Fonds de gestion des astreintes». Les moyens attribués à ce fonds sont utilisés pour la modernisation de l'organisation de la jurisprudence administrative et l'affectation de ces moyens fera l'objet d'un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres";

Considérant qu'en exécution de l'arrêt n° 227.351 précité, il revenait à la partie adverse de convoquer le jury pour qu'il réexamine la notation de l'épreuve écrite du requérant et qu'ensuite, il procède à une nouvelle épreuve orale de ce dernier;

Considérant qu'en l'espèce, le jury a, le 26 septembre 2016, réexaminé l'épreuve écrite du requérant et qu'au terme de ce réexamen, il a obtenu la note de 65,375/100 au lieu de celle de 55,94/100; que le même jour, il était invité à repasser l'épreuve orale censée clôturer l'examen en vue de la constitution d'une réserve de promotion pour le grade de chef de service administratif - échelle C3; qu'il ne s'est pas présenté à cette épreuve et le 30 septembre suivant, la partie adverse a constaté son échec;

Considérant que la partie adverse a ainsi bien donné une suite à l'arrêt d'annulation n° 227.351 précité en corrigeant la note du requérant pour l'épreuve écrite et en lui permettant de représenter l'épreuve orale; que dans ces conditions, il n'y a pas lieu de condamner la partie adverse au paiement d'une astreinte, la présente demande étant devenue sans objet; qu'il n'appartient pas au Conseil d'État de se prononcer, à ce stade de la procédure, sur la légalité des nouvelles décisions qui ont été prises à la suite de son arrêt, le requérant devant à cet égard entamer les procédures qui s'imposent,

D É C I D E :

Article unique.

La demande d'astreinte est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt-sept octobre 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.