

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 107.148 du 29 mai 2002

A.92.071/VIII-2748

En cause : **VANWINKEL** Arlette,
ayant élu domicile chez
Me Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or 68/9
1060 Bruxelles,

contre :

la Commune de Schaerbeek,
ayant élu domicile chez
Me Jean BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 24 mai 2000 par Arlette VANWINKEL, qui demande l'annulation des décisions suivantes :

- 1° la décision du collège des bourgmestre et échevins de la commune de Schaerbeek du 15 février 2000 de "postposer la nomination définitive" pour les heures de cours "CT/NSS en psychopédagogie et CT/NSS en relations humaines" déclarées vacantes "jusqu'à ce qu'un agent, donnant effectivement ces cours, soit dans les conditions pour la nomination";
- 2° la proposition faite à une date inconnue par l'Echevin de l'Instruction publique de la commune de Schaerbeek au collège des bourgmestre et échevins de prendre ladite décision;
- 3° la décision du conseil communal de la commune de Schaerbeek "de date inconnue, postposant la nomination et/ou refusant de nommer la requérante" pour les heures de cours susmentionnées;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. AMELYNCK, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 3 juillet 2001 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 20 novembre 2001 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 25 janvier 2002;

Entendu, en son rapport, M^{me} DAURMONT, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me PENNINCKX, loco Me DE WOLF, avocat, comparaissant pour la requérante, et Me BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. AMELYNCK, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours sont les suivants :

1. La requérante est née le 11 avril 1959; elle enseigne dans les établissements organisés par la partie adverse depuis 1979, et y est nommée à titre définitif depuis le 18 mars 1987, avec effet au 1^{er} mars 1987.

2. Le 5 septembre 1995, la nomination définitive de la requérante est confirmée par le collège des bourgmestre et échevins, à concurrence de 22 heures en mathématiques. Elle est affectée dans l'Institut technique Frans FISCHER. Le 12 décembre 1995, le collège des bourgmestre et échevins lui attribue également des fonctions de "coordination pédagogique".

3. Le 9 octobre 1996, le conseil communal de la partie adverse décide d'accorder à la requérante "la cessation temporaire de l'exercice d'une charge de 22 heures de cours" pour la période du 1^{er} septembre 1996 au 31 décembre 1996.

4. Le 18 décembre 1996, le conseil communal de la partie adverse décide de :

- nommer la requérante à concurrence de 4 heures en psycho-pédagogie, également dans l'établissement F. FISCHER; à la suite de cette décision, la répartition des fonctions de la requérante devient la suivante : professeur de mathématiques, y compris la coordination pédagogique, à concurrence de 18 heures, et professeur de psycho-pédagogie, à concurrence de 4 heures;
- prolonger la cessation temporaire de l'exercice des fonctions de la requérante (18 heures de cours en "mathématique/physique" et 4 heures de "psycho-pédagogie") pour la période du 1^{er} janvier 1997 au 30 juin 1997.

Cette dernière décision est à nouveau prise "pour l'année académique 1997-1998", par le même organe le 5 novembre 1997.

5. Le 27 novembre 1997, le directeur de l'Institut technique Frans FISCHER rédige un rapport à l'attention de l'échevin de l'Instruction publique afin de demander de "surseoir à [la] nomination" de la requérante en ce qui concerne "les cours de psychologie et de relations humaines". Par un document daté du 10 février 1998, la requérante réagit à ce rapport.

6. Le 4 mai 1998, le directeur de l'Institut technique Frans FISCHER rédige un nouveau rapport à l'attention de l'échevin de l'Instruction publique afin de demander de "surseoir à [la] nomination" de la requérante.

7. Le 16 septembre 1998, le conseil communal décide d'accorder à la requérante la cessation temporaire de l'exercice de ses fonctions "à partir du 1^{er} septembre 1998 pour une durée indéterminée" jusqu'à "[sa] nomination à titre définitif [...] à la Haute Ecole" Francisco FERRER, dans laquelle elle a été désignée en qualité de maître-assistant à durée indéterminée.

8. Le 18 mars 1999, la requérante sollicite de la part de la partie adverse sa nomination aux fonctions de professeur de "psychologie" et de "relations humaines". Elle sollicite également une désignation pour les mêmes fonctions. La partie adverse accuse réception de ces candidatures par courriers du 17 mai 1999.

9. Le 22 juin 1999, l'administration de la Ville de Bruxelles informe l'échevin de l'Instruction publique de la partie adverse de ce que la requérante "terminera ses fonctions à la Ville de Bruxelles le 14 septembre 1999", en application

de l'article 268 du décret du 24 juillet 1997 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant et du personnel auxiliaire d'éducation des hautes écoles organisées ou subventionnées par la Communauté française.

10. Le 4 juillet 1999, la requérante écrit à l'échevin de l'Instruction publique de la partie adverse pour lui "fai[re] part - à titre informatif et officieux [...] - de [ses] perspectives professionnelles pour l'année académique 1999-2000". Elle écrit notamment qu'elle "souhaiterai[t] bénéficier d'un détachement partiel (8 heures dans l'enseignement secondaire inférieur)" et "conserver [...] les 12 heures de psychologie et relations humaines dans l'enseignement secondaire supérieur, à l'Institut Frans FISCHER", afin de pouvoir "continuer [d'exercer ses] fonctions de psychopédagogue dans l'enseignement supérieur".

11. Dans un courrier du 7 septembre 1999 adressé au même échevin, elle revient sur ce qu'elle a écrit dans son courrier précédent et "fai[t] part, à titre informatif et officieux", de son intention de prolonger son détachement en raison de "nouvelles offres professionnelles [qui lui] sont faites [et qui] rencontrent [ses] centres d'intérêt".

12. Le 15 septembre 1999, le conseil communal de la partie adverse décide de mettre fin à la cessation temporaire l'exercice des fonctions de la requérante.

13. Le 19 octobre 1999, la requérante demande un détachement pour un total de 17/22èmes, ainsi qu'un congé pour mission. Le même jour, l'échevin de l'Instruction publique de la partie adverse répond qu'il n'est "possible de couvrir" le congé demandé qu'à concurrence de 8/10èmes" et que "les 2/10èmes" restants "ne peuvent être couverts par un congé pour mission". A titre de solution, la partie adverse propose "un congé pour prestations réduites [...] visant soit 4/20èmes (NSS) ou 5/22èmes (NSI) dans l'enseignement secondaire".

14. Le 6 décembre 1999, le directeur de l'Institut technique Frans FISCHER rédige un rapport à l'attention de l'échevin de l'Instruction publique afin de prendre position sur la demande de la requérante de bénéficier d'une "nomination en psychopédagogie dans le cycle supérieur" de son établissement. Son rapport est défavorable quant à la demande formulée par la requérante. Il est porté à la connaissance de cette dernière le 24 décembre 1999.

15. Le 22 décembre 1999, le conseil communal de la partie adverse décide :

- de placer la requérante "en congé pour une charge de 13 heures CG de cours de mathématique-physique au NSI et 4 heures CT psychopédagogie au NSS, pour exercer provisoirement une charge dans l'enseignement supérieur pour la période du 15.09.1999 au 14.09.2000";
- d'autoriser la requérante "à bénéficier d'un congé pour prestations réduites pour convenances personnelles du 1^{er} septembre 1999 au 31 août 2000", à concurrence de 5/22èmes.

Ces décisions sont notifiées à la requérante par courrier du 4 janvier 2000.

16. Le 26 décembre 1999, la requérante adresse à l'échevin de l'Instruction publique une réponse au rapport défavorable à son encontre du 6 décembre 1999 du directeur de l'Institut technique Frans FISCHER.

17. Le 13 janvier 2000, l'échevin de l'Instruction publique écrit ce qui suit à la requérante à la suite de sa lettre du 26 décembre 1999 :

" J'ai bien reçu votre courrier du 26 décembre 1999 relatif aux remarques que vous formulez en réponse au rapport établi par Monsieur MARCHAL le 6 décembre 1999.

Le pouvoir organisateur schaerbeekois déplore de ne pouvoir motiver l'acte de nomination d'un professeur dans une fonction que celui-ci n'a pas assumée.

Le rapport défavorable du directeur n'aura pour conséquence que de postposer la nomination d'un professeur dans les deux fonctions concernées : cours techniques de psychologie au degré supérieur et cours techniques de relations humaines au degré supérieur.

Le maintien de la vacance de ces emplois donnera l'occasion aux professeurs, désireux de s'y faire nommer, de faire valoir leur priorité pour prêter ce cours et permettre au directeur de justifier son rapport.

Cette procédure permettra au pouvoir organisateur de nommer ses agents en motivant judicieusement ses actes".

18. Suite à une proposition de l'échevin de l'Instruction publique, le collège des bourgmestre et échevins de la partie adverse décide, le 15 février 2000, "de postposer la nomination définitive [dans les cours de CT/NSS en psychopédagogie et CT/NSS en relations humaines] jusqu'à ce qu'un agent donnant effectivement ces cours, soit dans les conditions pour la nomination".

Cette décision et cette proposition constituent respectivement le premier et le deuxième acte attaqué.

La requérante est informée de cette décision par courriers datés du 24 mars 2000 et du 4 avril 2000. A ce dernier courrier est annexée la copie de l'extrait du procès-verbal de la séance du collège des bourgmestre et échevins du 15 février 2000 qui comporte cette décision;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse conteste la recevabilité de la requête; qu'elle comprend la requête comme dirigée contre la première décision attaquée en tant qu'elle impliquerait le refus implicite de proposer à la nomination ou de nommer la requérante; qu'elle estime que cette décision ne peut être considérée comme un refus implicite de nomination, le collège des bourgmestre et échevins n'étant pas compétent pour nommer la requérante, mais tout au plus comme un refus implicite de mettre à l'ordre du jour du conseil communal un point relatif à la nomination aux cours déclarés vacants, avec comme conséquence que ce dernier n'a pu statuer sur les candidatures; qu'elle poursuit son raisonnement en écrivant que si la requérante estime que le conseil communal avait l'obligation de la nommer, dans ce cas, seul le recours à la mise en demeure prévue à l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, lui offrait la possibilité d'obtenir une décision susceptible de recours; qu'elle ajoute que, même si l'on considérait que le premier acte attaqué était susceptible de recours, pour qu'un tel recours soit recevable, il faudrait encore que la requérante puisse se prévaloir d'un droit à être nommée aux fonctions litigieuses, impliquant pour le collège des bourgmestre et échevins l'obligation de proposer sa nomination au conseil communal; qu'elle ajoute encore qu'elle n'avait non seulement pas le devoir, mais pas même le pouvoir de nommer la requérante, eu égard à l'article 30 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut du personnel subsidiaire de l'enseignement officiel subventionné; qu'elle en conclut que la requérante ne disposant d'aucun droit à être nommée, n'a aucun intérêt à postuler l'annulation du premier acte attaqué; qu'elle estime, dans le même ordre d'idées, que la requérante n'a pas d'intérêt à postuler l'annulation du second acte attaqué; qu'elle ajoute que celui-ci est un acte préparatoire qui ne constitue pas un acte administratif susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation; qu'elle termine en écrivant que le troisième acte attaqué est inexistant;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante se borne à écrire qu'à son estime, "les exceptions d'irrecevabilité (intérêt) soulevées par la partie adverse relèvent de l'examen du fond";

Considérant que, dans son dernier mémoire, la requérante rappelle que seul le conseil communal est compétent pour nommer le personnel enseignant, considère que la question de la compétence de l'auteur de l'acte est liée au fond de l'affaire et estime

que le premier acte attaqué présente un caractère décisoire et non préparatoire, étant donné qu'il se suffit à lui-même et n'est pas destiné à être infirmé ou confirmé par une décision ultérieure du conseil communal; qu'elle ajoute que la comparaison entre une proposition de nomination ou une déclaration de vacance et la décision querellée de postposer une nomination, proposée par l'auditeur rapporteur, n'est pas pertinente, car, dans les deux premiers cas de figure, l'acte du collège présente un caractère préparatoire en ce que l'intervention du conseil communal est indispensable pour que l'acte puisse sortir ses effets, alors que la décision de "ne pas décider" que constitue la décision attaquée aura des effets quelle que soit l'action ultérieure du conseil communal, que ce dernier acquiesce explicitement ou implicitement; qu'elle considère en outre qu'étant donné le caractère "explicite et formel" de la décision du collège, il n'est nul besoin de faire appel à la procédure prévue à l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; qu'elle applique mutatis mutandis son raisonnement concernant le premier acte attaqué au deuxième; qu'en ce qui concerne le troisième acte attaqué, la requérante fait valoir que la mise en demeure prévue à l'article 14, §3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat ne paraît pas envisageable dans la mesure où la partie adverse n'est pas tenue de statuer au sens dudit article, insiste sur le fait que l'absence de décision du conseil communal a toutefois des effets préjudiciables à la requérante "en lui déniait le droit de connaître sa situation professionnelle, c'est-à-dire en lui refusant une nomination tout en continuant à lui faire miroiter la possibilité d'une nomination qui l'agrée, [en la privant] d'une chance d'organiser sa vie professionnelle", et considère que la manière d'agir de la partie adverse est contraire au principe de bonne administration et au droit à la sécurité juridique; qu'elle demande par conséquent au Conseil d'Etat d'annuler "l'acte litigieux, en forçant l'administration communale à adopter une nouvelle décision, négative ou positive"; qu'elle fait enfin valoir que, si la requérante n'était plus affectée, même à titre temporaire, dans les fonctions qu'elle convoite, elle risquerait de ne plus jamais pouvoir être nommée à ces fonctions;

Considérant que le premier acte attaqué, étant la décision du collège des bourgmestre et échevins de la commune de Schaerbeek du 15 février 2000 de "postposer la nomination définitive" pour les heures de cours "CT/NSS" en psychopédagogie et en relations humaines, doit s'analyser comme un acte préparatoire à une décision éventuelle du conseil communal, seul organe compétent aux termes de l'article 149 de la nouvelle loi communale pour nommer les membres du personnel enseignant, et n'est donc pas susceptible d'un recours devant le Conseil d'Etat; que le deuxième acte attaqué, étant la proposition faite par l'échevin de l'Instruction publique de la commune de Schaerbeek au collège de prendre ladite décision, doit a fortiori et pour la même raison, être qualifié d'acte préparatoire non susceptible de recours; que le

troisième acte attaqué, étant la décision implicite du conseil communal de la commune de Schaerbeek “postposant la nomination et/ou refusant de nommer la requérante” pour les heures de cours susmentionnées, ne peut être considéré comme une décision susceptible de recours, étant donné qu’il ne ressort d’aucune disposition légale ou réglementaire ni d’aucun élément du dossier que la partie adverse avait l’obligation de procéder à la nomination pour les heures de cours litigieuses; que la requête est, partant, irrecevable;

Considérant, d’office, que la partie adverse a induit la requérante en erreur en indiquant, dans la lettre du 24 mars 2000 lui notifiant le premier acte attaqué, l’existence d’un recours auprès du Conseil d’Etat contre cet acte; que dans ces conditions, il y a lieu de mettre les dépens à charge de la partie adverse,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 173,53 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-neuf mai deux mille deux par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.