

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 121.157 du 1^{er} juillet 2003

A.78.953/VIII-954

En cause : **BERNARD** Victor,

ayant élu domicile chez
Me Jean-Luc DALMEIREN, avocat,
rue du Berceau 31
1495 Marbais,

contre :

- 1. la Communauté française,**
représentée par son Gouvernement,
- 2. la Commission centrale de réaffectation
pour l'enseignement officiel subventionné
des niveaux secondaire, ordinaire, spécial,
et de promotion sociale et supérieur de
promotion sociale,**

ayant élu domicile chez
Me Martine VAN ASSCHE, avocat,
rue du Président 28
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 15 juin 1998 par Victor BERNARD qui demande l'annulation de la décision ministérielle du 7 avril 1998 refusant de lui accorder une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite du type III;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu l'ordonnance du 24 décembre 2002 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

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

Vu l'ordonnance du 12 mai 2003 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 13 juin 2003;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me BELTENS, loco Me DALMEIREN, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me LEVERT, loco Me VAN ASSCHE, avocat, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis conforme, M. ERNOTTE, premier 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 :

Le requérant a, en vertu d'une délibération de la députation permanente de la province du Hainaut du 29 mars 1973, été nommé au 1^{er} septembre 1972 en tant que membre du personnel enseignant de l'enseignement organisé par cette province. Depuis le 1^{er} juin 1989, ses attributions sont fixées comme suit : professeur de pratique professionnelle dans l'enseignement secondaire supérieur à raison de quatre heures par semaine et professeur de pratique professionnelle dans l'enseignement secondaire inférieur pour vingt-six heures par semaine.

Le 31 juillet 1987, le requérant demande à bénéficier d'une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite de type III; l'article 10bis de l'arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984 énonce les conditions auxquelles un tel changement de position administrative est subordonné et exige notamment que "la totalité de la charge ainsi libérée puisse être attribuée à des membres du personnel restant en disponibilité par défaut d'emploi ou en perte partielle de charge après que les opérations de réaffectation ont été effectuées".

Le 12 mars 1998, la Commission centrale de réaffectation pour l'enseignement officiel subventionné examine les propositions formulées par la province du Hainaut afin d'assurer le remplacement du requérant et adopte la position suivante :

" Monsieur Victor BERNARD, professeur de PP soudure pour 26/30^e au DI et 4/30^e au DS.

Le pouvoir organisateur propose de réaffecter dans cet emploi Monsieur Jacky FLEISCHMANN (...) pour 26/30^e au DI et Monsieur Philippe GILBERT (...) pour 4/30^e au DS. Il apparaît que les intéressés ne seraient en disponibilité que pour 4/22^e et 90/30^e (lire : 9/30^e) au DI et pour 2/20^e au DS pour le premier et pour 4/22^e pour le second".

Le 7 avril 1998, la Ministre-Présidente de la Communauté française décide de refuser la demande de mise en disponibilité pour convenances personnelles sollicitée par le requérant parce que celui-ci n'est pas remplacé dans la totalité de sa charge, ainsi que l'exige l'article 10bis de l'arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984; cette décision a été notifiée au requérant par une lettre datée du 16 avril 1998.

Au cours des mois d'avril et de mai 1998, le chef de la direction régionale des enseignements du Centre de la province de Hainaut tente de convaincre la Communauté française de l'existence de diverses possibilités permettant de remplacer le requérant pour la totalité de sa charge. Malgré ces démarches, les services du Gouvernement de la Communauté restent toutefois d'avis qu'il "est impossible de couvrir complètement la charge abandonnée par M^r BERNARD puisqu'aucun membre du personnel cité ci-dessus ne perd des heures de PP au DS". Se ralliant à cette position de son administration, la Ministre-Présidente prend le 18 juin 1998 une nouvelle décision qui, se fondant sur les mêmes motifs que ceux invoqués au mois d'avril 1998, refuse une seconde fois au requérant le changement de position administrative que celui-ci sollicitait; cette décision a été communiquée à son destinataire par un courrier du 6 juillet 1998;

Considérant que la deuxième partie adverse est un organe de la Communauté française et non une autorité administrative dotée d'une personnalité juridique propre; qu'en outre, elle n'est pas l'auteur de l'acte attaqué; qu'il y a lieu de la mettre hors de cause;

Considérant qu'en cours d'instance, une décision ministérielle du 18 juin 1998 a réitéré le refus opposé au requérant par l'acte attaqué dans la requête; qu'il y a lieu d'étendre d'office l'objet du recours à ce deuxième refus;

Considérant que la partie adverse soutient que, dans la mesure où l'objet véritable du recours réside dans le bénéfice d'une rémunération, celui-ci ne relève pas de la compétence du Conseil d'Etat; qu'elle fait également valoir que l'action dont le requérant dispose pour faire valoir ses droits en matière pécuniaire doit être dirigée contre son employeur, étant la province de Hainaut, et non contre elle, qui est étrangère à cette relation de travail et n'intervient qu'en qualité de pouvoir subsidiant;

Considérant que le requérant ne prétend pas que les décisions litigieuses seraient contraires à un droit subjectif dont il serait titulaire ou à une disposition lui reconnaissant un tel droit; qu'il se borne à soutenir qu'en refusant le changement de position administrative qu'il avait sollicité, les actes attaqués méconnaissent diverses règles dont aucune ne consacre dans son chef un droit à une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite de type III; que le déclinatoire de compétence n'est pas fondé;

Considérant que la partie adverse allègue que les actes attaqués constituent des refus d'approuver la mise en disponibilité du requérant et que la non-approbation d'un changement de position administrative n'affecte nullement la relation de droit existant entre l'enseignant et son employeur; qu'elle estime qu'un tel acte n'a d'autre incidence que de déplacer du pouvoir subsidiant vers le pouvoir organisateur la charge financière de la mise en disponibilité; que la partie adverse en conclut que le requérant n'a pas intérêt au recours;

Considérant qu'il ressort des termes utilisés dans les deux décisions contestées que leur auteur a entendu rejeter la demande de mise en disponibilité introduite par le requérant; que celles-ci ne font pas référence à des décisions prises en la matière par le pouvoir organisateur; que le dossier administratif ne permet en rien d'établir l'existence de telles décisions; que, contrairement à ce que soutient la partie adverse dans son dernier mémoire, le document S 12 émanant du pouvoir organisateur ne place pas le requérant en disponibilité pour convenance personnelle mais sollicite de la Communauté française "l'octroi ou l'ajustement de l'avance sur la subvention-traitement" relative à l'intéressé; qu'il s'agit d'ailleurs d'un document "S 12 sous réserve"; que l'exception d'irrecevabilité n'est pas fondée;

Considérant que le requérant prend notamment un moyen, le premier de la requête, de l'incompétence de l'auteur de l'acte; qu'il fait valoir qu'il appartenait au Gouvernement de la Communauté française et non à la Ministre-Présidente d'adopter l'acte attaqué;

Considérant que la partie adverse répond que la Ministre-Présidente était l'autorité compétente en se fondant sur l'article 16 de l'arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984 relatif aux charges, traitements, subventions-traitements et congés pour prestations réduites dans l'enseignement et les centres psycho-médico-sociaux, l'article 2, 3°, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 17 juillet 1995 fixant la répartition des compétences entre les Ministres du Gouvernement de la Communauté française, les articles 6, 4°, et 8, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté

française du 18 juillet 1995 portant règlement de son fonctionnement et l'article 57, alinéa 2, du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement subventionné;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse soutient que seul le pouvoir organisateur est compétent pour décider de la mise en disponibilité pour convenances personnelles;

Considérant que l'article 10^{nonies} de l'arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984 précité, tel qu'il a été modifié par le décret du 24 juillet 1997, dispose comme suit :

" Les mises en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite visées aux articles 8, 10, 10bis ou 10ter sont accordées par le Gouvernement";

que ce texte ne permet pas explicitement au Gouvernement de la Communauté française de déléguer la compétence qui lui est attribuée; qu'il ne saurait en être déduit une possibilité de délégation implicite, dès lors que le décret du 24 juillet 1997 s'est écarté du principe selon lequel, en ce qui concerne l'enseignement subventionné, le pouvoir organisateur, et non le pouvoir subsidiant, était seul compétent pour prendre les actes modifiant la position administrative des membres du personnel enseignant; qu'une telle dérogation aux règles de droit commun tend à garantir dans l'ensemble de l'enseignement créé ou subventionné par les pouvoirs publics une application uniforme des règles contenues dans le chapitre II de l'arrêté royal n° 297 précité; qu'un tel objectif ne serait pas atteint si, en l'absence de texte exprès, chaque membre du Gouvernement pouvait, pour le niveau ou le type d'enseignement qui est dans ses attributions, mettre en oeuvre ses propres conceptions quant à la mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite; que l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 17 juillet 1995 n'a nullement pour objet d'octroyer des délégations de pouvoir aux membres du Gouvernement mais de désigner quel ministre est compétent pour instruire une affaire; que l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 18 juillet 1995 portant règlement de son fonctionnement porte notamment ce qui suit :

" Article 6, 4° : Toutefois, ne donnent pas lieu à délibération du Gouvernement les actes à portée individuelle concernant les membres du personnel des établissements d'enseignement, des services d'inspection, des centres PMS et des Fonds des Bâtiments scolaires relevant de l'enseignement.

Article 8 : Dans les matières qui leur sont attribuées, les Ministres du Gouvernement ont délégation pour appliquer, sans préjudice des autres dispositions prévues par le présent arrêté, les lois, décrets, arrêtés, règlements et circulaires.
(...)"

que si l'article 8 octroyait des délégations de compétence, comme le soutient la partie adverse, la règle portée par l'article 69 de la loi spéciale de réformes institutionnelles

serait vidée de sa substance; qu'une telle interprétation ne peut être admise; que l'article 6, 4°, ne peut trouver à s'appliquer lorsqu'une disposition décrétole charge le Gouvernement d'une compétence sans lui laisser la possibilité de la déléguer; que le moyen est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner l'argumentation développée dans le dernier mémoire de la partie adverse dès lors qu'à la supposer fondée, elle conduirait nécessairement à l'annulation de l'acte attaqué;

Considérant qu'il est sans intérêt d'examiner les autres moyens de la requête, ceux-ci ne pouvant conduire à une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La Commission centrale de réaffectation pour l'enseignement officiel subventionné des niveaux secondaire, ordinaire, spécial, et de promotion sociale et supérieur de promotion sociale est mise hors de cause.

Article 2.

Sont annulées les décisions ministérielles du 7 avril 1998 et du 18 juin 1998 refusant d'accorder à Victor BERNARD une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite du type III.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 173,53 euros, sont mis à charge de la Communauté française.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le premier juillet deux mille trois 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.