

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 128.646 du 2 mars 2004

A.143.429/VIII-3829

En cause : **DAENINCK** Karin,

ayant élu domicile chez
Me Anne COLSON, avocat,
rue du Prince Royal 85
1050 Bruxelles,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Monique KESTEMONT-SOUMERYN, avocat,
rue Henri Wafelaerts 47-51
1060 Bruxelles.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 31 octobre 2003 par Karin DAENINCK
tendant à la suspension de l'exécution :

- a) de la décision, de date inconnue de la requérante, par laquelle Myriam BAJAT est désignée à l'Athénée royal de Bruxelles II afin d'y exercer en qualité de temporaire prioritaire la fonction de professeur de cours techniques nursing dans l'enseignement secondaire supérieur;
- b) du refus implicite qui découle du premier acte attaqué de désigner la requérante en tant que temporaire prioritaire dans la même fonction;
- c) de la décision, de date inconnue de la requérante, par laquelle Myriam BAJAT est désignée à l'Athénée royal de Bruxelles II afin d'y exercer en qualité de temporaire prioritaire la fonction de professeur de pratique professionnelle nursing dans l'enseignement secondaire supérieur;
- d) du refus implicite qui découle du premier acte attaqué de désigner la requérante en tant que temporaire prioritaire dans la même fonction;

e) de la décision du 15 (lire : du 12) septembre 2003 par laquelle la requérante est désignée à l'Athénée royal Madeleine Jacquemotte à Ixelles afin d'y exercer à raison de dix-huit heures par semaine la fonction de professeur de cours techniques économie domestique dans l'enseignement secondaire supérieur;

Vu la requête introduite le même jour par la même requérante qui demande l'annulation des mêmes décisions;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

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

Vu l'ordonnance du 3 février 2004 fixant l'affaire à l'audience publique du 23 février 2004;

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

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

Entendu, en leurs observations, Mes COLSON et LAURENT, avocats, comparaisant pour la requérante, et Me PAUWELS, loco Me KESTEMONT-SOUMERYN, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

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 éléments utiles à l'examen de la demande sont les suivants :

1. La requérante est infirmière graduée hospitalière et titulaire d'un certificat d'aptitude pédagogique. Du 1^{er} octobre 1999 à la fin de l'année scolaire 2002-2003, elle a exercé les fonctions de professeur de pratique professionnelle et de cours techniques à l'Athénée royal de Bruxelles II. Malgré des états de service indiquant la branche "économie domestique", c'est apparemment dans la branche "nursing" que la requérante dispensait son enseignement.

2. Répondant à l'appel aux candidats publié au Moniteur belge du 7 janvier 2003 en vue de désignations à titre temporaire dans l'enseignement de la Communauté française, la requérante a posé sa candidature pour les fonctions de professeur de cours techniques "nursing" (n° 1531) et de professeur de cours techniques et de pratique professionnelle "économie domestique" (n° 1702) dans le degré secondaire supérieur. A la suite du même appel, Myriam BAJAT s'est portée candidate pour la fonction de professeur de cours techniques "nursing" (n° 1531) et de professeur de pratique professionnelle "nursing" (n° 1634).

La requérante a également répondu à l'appel aux candidats temporaires prioritaires publié au Moniteur belge du 17 mars 2003, en sollicitant la fonction n° 1702 de professeur de cours techniques et de pratique professionnelle dans la branche "économie domestique" dans l'enseignement secondaire supérieur. Myriam BAJAT quant à elle a posé sa candidature à la fonction n° 1634 de professeur de pratique professionnelle "nursing" au même niveau d'enseignement; cette candidature figure en onzième position dans le classement des candidats temporaires prioritaires établi pour la zone 1 et la fonction n° 1634. Le nom de la requérante ne figure pas dans ce classement.

3. Le 17 juin 2003, le Ministre qui a l'enseignement secondaire dans ses attributions décide de désigner Myriam BAJAT à l'Athénée royal de Bruxelles II pour y exercer, à partir du 1^{er} septembre 2003, en qualité de temporaire prioritaire, la fonction à prestations incomplètes de professeur de pratique professionnelle "nursing" dans l'enseignement secondaire supérieur. Il s'agit du troisième acte attaqué, le quatrième étant le refus implicite de désigner la requérante en tant que temporaire prioritaire dans le même emploi.

4. Le 20 juin 2003, le préfet des études faisant fonction de l'Athénée royal de Bruxelles II écrit ce qui suit au directeur général des personnels de l'enseignement de la Communauté française :

" Infirmière graduée hospitalière possédant le CAP et les titres requis, Madame DAENINCK a introduit dans les délais requis une candidature en tant que temporaire prioritaire dans la fonction économie domestique (fonction n° 1702) sur mon conseil, et là est le problème car elle devait indiquer la fonction nursing (fonction n° 1634).

Personnellement responsable de l'erreur et vu le travail effectué par Madame DAENINCK dans l'établissement en tant que professeur de pratique professionnelle nursing depuis le 1^{er} octobre 1999, je vous saurais gré de bien vouloir effectuer la correction et ainsi lui permettre de rester en liste pour la désignation de temporaire prioritaire dans la fonction qu'elle occupe actuellement.

(...)"

Le 31 juillet 2003, le directeur général des personnels de l'enseignement de la Communauté française fait savoir à la requérante que le Ministre l'a désignée à titre

temporaire à la fonction de "prof de CT PP soins, TP soins d'hygiène, T.P.M. cord. pédag. 60% D.S. 24H/S" à l'Athénée royal de Bruxelles II jusqu'au 30 juin 2004 au plus tard. Toutefois, lorsqu'elle se présente dans cet établissement à la rentrée scolaire, la requérante est empêchée d'entrer en service; elle apprend, le 5 septembre 2003, que Myriam BAJAT a été désignée pour les fonctions et l'horaire que, sur la base de la lettre du 31 juillet 2003, elle croyait être les siens.

6. Le 12 septembre 2003, deux nouvelles décisions ministérielles désignent la requérante à l'Athénée royal Madeleine JACQMOTTE à Ixelles à titre temporaire pour une durée indéterminée et au plus tard jusqu'au 30 juin 2004. La première de ces décisions, qui n'est pas contestée, la désigne pour six heures de cours par semaine dans la fonction de professeur de cours techniques "nursing" dans l'enseignement secondaire supérieur. La seconde charge l'intéressée de dix-huit heures de cours par semaine dans la fonction de cours techniques "économie domestique" dans l'enseignement secondaire supérieur; il s'agit du cinquième acte attaqué.

7. A l'audience du 23 février 2004, la partie adverse a déposé une lettre adressée le 7 janvier 2004 par le directeur général des personnels de l'enseignement de la Communauté française à Myriam BAJAT et faisant savoir à cette dernière que le ministre avait décidé, sur la base de l'article 45 du statut du 22 mars 1969, de la nommer "à la date du 1^{er} janvier 2004, à la fonction de professeur de pratique professionnelle, spécialité nursing, dans l'enseignement secondaire supérieur" et de l'affecter, à titre principal, à l'Athénée royal du Bruxelles II à Laeken pour 15 heures hebdomadaires. A l'audience, la requérante a déclaré étendre sa demande à cette dernière décision;

Considérant que si Myriam BAJAT a bien été désignée en qualité de temporaire prioritaire à l'Athénée royal du Bruxelles II, ce n'est pas dans la fonction de professeur de cours techniques "nursing", mais dans celle de professeur de pratique professionnelle dans la même spécialité (n°1634); que les deux premiers actes dont la suspension de l'exécution est demandée sont inexistants et que la demande est à cet égard sans objet;

Considérant que tant la production à l'audience même d'une pièce nouvelle que la demande d'extension de l'objet de la requête à la décision dont il y est fait état sont incompatibles avec la procédure en référé; que la pièce produite à l'audience est, à ce stade de la procédure, écartée des débats;

Considérant que, contrairement à Myriam BAJAT, la requérante n'a pas posé sa candidature en qualité de temporaire prioritaire pour la fonction n° 1634 de

professeur de pratique professionnelle "nursing" pour l'année scolaire considérée; que son acte de candidature mentionne la fonction n° 1702, professeur de pratique professionnelle économie domestique; que, certes, une lettre du préfet des études de l'établissement où enseignait la requérante indique qu'il s'agit d'une erreur qui n'est pas imputable à l'intéressé; que la requérante ne peut être suivie lorsqu'elle affirme que la partie adverse aurait dû rectifier cette erreur; qu'en effet, la lettre du préfet faisant état d'une erreur dans l'acte de candidature porte la date du 20 juin 2003, alors que selon l'appel aux candidats les candidatures devaient être introduites pour le 10 avril 2003; que l'article 30, alinéa 1^{er}, 10°, de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant des établissements d'enseignement de la Communauté française dispose que nul ne peut être désigné en qualité de temporaire prioritaire s'il n'a introduit sa candidature dans le délai fixé par l'appel aux candidats; que, sauf à vider cette disposition de sa substance, il y a lieu de considérer qu'après l'expiration de ce délai, aucune modification ne peut être apportée aux actes de candidature;

Considérant qu'à l'audience, les conseils de la requérante ont soutenu que l'erreur que la modification proposée par le chef d'établissement tendait à réparer constitue, dans le chef de l'intéressée, une erreur invincible; qu'en droit, de longs développements, fondés sur une étude minutieuse de la doctrine en la matière, ont été consacrés à la notion d'erreur invincible et aux liens que cette notion peut présenter avec le principe de légitime confiance; que la question de savoir si le Conseil d'Etat avait défini le concept d'erreur invincible a été posée; que sur le plan des faits, il a notamment été plaidé que les professeurs d'économie domestique et de nursing peuvent donner les mêmes cours et que la requérante a, à plusieurs reprises, posé sa candidature pour les fonctions n°s 1634 et 1531 sans aucune observation de la part de la partie adverse qui, elle-même, a indifféremment utilisé dans les actes de désignation ou d'entrée et de sortie de fonction les termes "économie domestique" et "nursing"; qu'il a enfin été plaidé que l'acte de candidature de Myriam BAJAT comme temporaire prioritaire contiendrait des erreurs et qu'il n'est pas certain que cette dernière se trouvait dans les conditions requises pour être nommée;

Considérant que la procédure en référé ne peut pas être confondue avec la procédure en annulation; qu'il s'agit d'une procédure sommaire, aboutissant à une décision provisoire et qui, sous peine de ne pas atteindre le but d'efficacité qui lui est assigné, se fonde sur ce qui se dégage à première vue des écrits de procédure et du dossier administratif; que ce n'est pas à ce stade de la procédure que peuvent être dégagées des définitions spécifiques de concepts tel que l'erreur invincible; que, *prima facie*, il apparaît en l'espèce que la requérante était suffisamment informée, tant par sa

pratique que par le contenu des appels aux candidats auxquels elle a répondu, de la distinction faite entre le nursing et l'économie domestique; que la circonstance qu'elle a été mal conseillée par son chef d'établissement ne suffit pas à établir dans son chef l'existence d'une erreur invincible; qu'il apparaît, au stade actuel de la procédure, qu'aucune modification ne pouvait être apportée à son acte de candidature après le 10 avril 2003 et qu'elle n'a donc pas posé sa candidature pour la fonction à laquelle Myriam BAJAT a été désignée; qu'en outre, elle ne paraît pas contester que, contrairement à Myriam BAJAT, elle a exprimé le souhait d'être désignée en qualité de temporaire prioritaire dans un emploi vacant à horaire complet situé à l'Athénée royal de Bruxelles II où il n'existait pas un nombre d'heures suffisant pour former une fonction à prestations complètes de professeur de pratique professionnelle "nursing" dans l'enseignement secondaire supérieur;

Considérant que pour l'ensemble de ces motifs et sans préjudice de l'examen de l'affaire dans la procédure en annulation, la requérante ne justifie pas de l'intérêt requis à la suspension de l'exécution des décisions formant les trois derniers objets de la demande,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le deux mars deux mille quatre par :

M ^{me} GEHLEN,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M ^{me} SCHMITZ,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président f.f.,

V. SCHMITZ.

S. GEHLEN.