

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 167.944 du 16 février 2007

A.176.845/VIII-5661

En cause : **QUITTELIER Viviane,**
ayant élu domicile chez
Me André DONNET, avocat,
place du Pilon 17
7191 Ecaussinnes,

contre :

1. la Commune de Jette,

ayant élu domicile chez
Me Pierre JADOUL, avocat,
boulevard Auguste Reyers 146
1030 Bruxelles,

**2. la Commission paritaire locale de
l'enseignement communal de la
commune de Jette,**

3. le jury de l'épreuve d'aptitude.

Partie intervenante :

DELEMAZURE Véronique,
ayant élu domicile chez
Me Jérôme SOHIER, avocat,
avenue Emile De Mot 19
1000 Bruxelles.

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

Vu la demande introduite le 18 septembre 2006 par Viviane QUITTELIER
tendant à la suspension de l'exécution de :

- " 1. La présente requête est portée à l'encontre de la décision du conseil communal de Jette du 07 décembre 2005 (A1016) portant comme objet : "Académie communale de Musique G.H. Luytgaerens - Disposition complémentaire - Organisation d'un concours à soumettre à la Commission Paritaire Locale de l'enseignement";
2. elle est portée de même à l'encontre de la décision de la Commission Paritaire Locale de l'Enseignement Communal de Jette du 19 janvier 2006 qui décide

d'instaurer une épreuve d'aptitude - concours - à la fonction de direction à l'Académie de Musique comme condition supplémentaire aux conditions de l'accès à une fonction de promotion fixée à l'article 49 du décret du 06 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné et qui décide par ailleurs du profil de fonction qu'est censée vérifier ladite épreuve communale;

3. la présente requête est également portée, par connexité, à l'encontre de la décision du conseil communal de Jette du 22 février 2006 portant comme objet : "Académie communale de Musique G.H. Luytgaerens - Epreuve d'aptitude à la fonction de Directeur (trice) - Décision de la Commission Paritaire Locale-ratification", ainsi que contre le règlement y annexé portant sur l'accession au grade de directeur(trice) de l'Académie communale de Musique G.H. Luytgaerens;
4. la présente requête est également portée, par connexité, à l'encontre de la délibération du 15 juin 2006 du jury d'examen composé conformément au règlement communal arrêté par la CoPaLoc du 19 janvier 2006 et ratifié en séance du conseil communal de Jette du 22 février 2006 de laquelle il ressort que la requérante aurait échoué à l'épreuve d'aptitude;
5. la présente requête est également portée par connexité à l'encontre de la décision du Conseil communal de Jette du 28 juin 2006 désignant Mme DELEMAZURE Véronique en qualité de directrice temporaire de l'Académie communale de musique G.H. Luytgaerens pour une période probatoire de 2 années scolaires complètes à partir du 27 juin 2006";

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

Vu la requête introduite le 6 octobre 2006 par laquelle Véronique DELEMAZURE demande à être reçu en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé;

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

Vu le rapport de M^{me} CARLIER, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 1^{er} février 2007 fixant l'affaire à l'audience publique du 14 février 2007;

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, la requérante, Me DONNET, avocat, comparaissant pour la requérante, Me DEMEZ, loco Me JADOUL, avocat, comparaissant pour la première partie adverse, et Me SOHIER, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} CARLIER, auditeur;

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

Considérant que les antécédents de la cause ont été exposés dans les arrêts n^{os} 131.757 du 26 mai 2004, 143.509 du 21 avril 2005 et 148.518 du 1^{er} septembre 2005; qu'il y a lieu de compléter cet exposé par les éléments qui sont intervenus depuis le mois de mai 2005 :

Les éléments antérieurs à l'arrêt n° 148.518 du 1er septembre 2005 ont été exposés dans celui-ci. Les faits ultérieurs utiles à l'examen de la cause sont les suivants :

1. Le collège des bourgmestre et échevins a désigné le 24 mai 2005 Véronique DELEMAZURE en qualité de directrice à titre temporaire de l'académie, pour la période du 3 mai au 15 août 2005. Cette décision a été ratifiée par le conseil communal le 25 mai 2005. Un recours en annulation est actuellement pendant contre cette décision.

2. Le 25 mai 2005, le conseil communal décide d'approuver la décision de la COPALOC du 21 avril 2005 instaurant l'épreuve d'aptitude à la fonction de direction de l'académie communale de musique et de ratifier le règlement de ladite épreuve. Ces décisions ont été approuvées par l'autorité de tutelle le 5 juillet 2005. Un recours en annulation est actuellement pendant contre ces décisions.

3. Le 5 juillet 2005, le collège des bourgmestre et échevins prend la décision d'organiser pendant le 1^{er} trimestre de l'année scolaire 2005/2006 une épreuve d'aptitude à la fonction de direction de l'académie de musique précitée et de lancer à cet effet un appel aux candidats.

4. Le 26 juillet 2005, le collège désigne à titre temporaire Véronique DELEMAZURE en qualité de directrice de l'académie pour la période du 16 août au 28 novembre 2005. Cette décision a fait l'objet d'une demande de suspension selon la procédure d'extrême urgence et a été rejetée par l'arrêt n° 148.518 du 1^{er} septembre 2005, pour défaut d'extrême urgence.

5. Le 27 septembre 2005, le collège décide de proposer au conseil le retrait de ses actes du 25 mai 2005 et du 5 juillet 2005. Le 4 octobre 2005, le conseil communal

retire ses actes du 25 mai 2005 dont celui relatif à la ratification de l'épreuve d'aptitude à la fonction de direction.

6. Le 4 octobre 2005, le conseil communal désigne à titre temporaire Véronique DELEMAZURE en qualité de directrice du 1er décembre 2003 au 31 août 2004 et du 22 septembre 2004 au 2 mai 2005 afin de régulariser sa situation administrative à la suite d'une demande de la Communauté française du 18 juillet 2005.

7. Le 22 novembre 2005, le conseil communal désigne Véronique DELEMAZURE en qualité de directrice du 29 novembre 2005 au 13 mars 2006.

8. Le 7 décembre 2005, sur proposition du collège des bourgmestre et échevins, le conseil communal décide de soumettre à la COPALOC la proposition d'ajouter une condition complémentaire à celles énumérées à l'article 49 du décret du 6 juin 1994, à savoir la réussite d'une épreuve communale organisée sous la forme d'un concours, à charge pour elle de fixer le règlement dudit concours qui devra ensuite être approuvé par le pouvoir organisateur. Cette décision forme le premier objet de la demande.

9. Le 19 janvier 2006, la COPALOC décide :

- d'ajouter une condition complémentaire à celles énumérées à l'article 49 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné à savoir la réussite d'une épreuve communale organisée sous la forme d'un concours pour la promotion à la fonction de directeur(trice) de l'académie communale de musique, danse et arts de la parole;
- de fixer le règlement dudit concours;
- d'arrêter le profil de la fonction de la direction de l'académie communale;
- d'arrêter la forme de l'appel aux candidats pour le concours d'aptitude à la fonction de direction de l'académie;
- d'inviter le conseil communal à ratifier sa décision.

Cette décision constitue le deuxième objet de la demande.

10. Le 22 février 2006, le conseil communal de Jette décide :

- d'approuver la décision de la COPALOC d'ajouter une condition complémentaire à celles énumérées à l'article 49 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné à savoir la réussite

d'une épreuve communale organisée sous la forme d'un concours pour être promu directeur(trice) de l'académie communale de musique G.H. Luytgaerens;

- d'approuver le profil de la fonction de direction de l'académie communale proposée par la commission;
- de ratifier le règlement de ladite épreuve tel que décidé par la Commission;
- de soumettre la présente délibérations pour approbation aux autorités de tutelle;
- de charger le Collège de lancer l'appel aux candidats selon la forme arrêtée par la Commission Paritaire Locale:

Il s'agit du troisième objet de la demande.

11. Le 23 février 2006 un appel aux candidats est lancé . Le 2 mai 2006, le Collège acte que les trois candidats qui ont répondu à l'appel (Mmes QUITTELIER, DELEMAZURE et M. HOLVOET) répondent aux conditions fixées et peuvent se présenter aux épreuves écrites et orales arrêtée les 22 mai et 15 juin 2006.

Le procès verbal de la délibération du 15 juin 2006 du jury d'examen indique que Mme DELEMAZURE a obtenu 85.6 %, Mr HOLVOET : 73.2% et ont ainsi satisfait à l'épreuve. Mme QUITTELIER a, quant à elle, échoué à l'épreuve en obtenant 55.2%.

Cette délibération constitue le quatrième objet de la demande.

12. Le 20 juin 2006, le Collège a acté les résultats du concours.

13. Le 21 juin 2006, un avis d'échec est notifié à la requérante.

14. Le 28 juin 2006, le conseil communal a désigné à titre temporaire Véronique DELEMAZURE en qualité de directrice à l'académie communale de musique à partir du 27 juin 2006 pour une période probatoire de deux années scolaires complète étant donné qu'elle est classée première au concours d'aptitude à la fonction de direction.

Il s'agit du cinquième objet de la demande;

Considérant que Véronique DELEMAZURE a introduit une requête en intervention dans la procédure en référé; que la demande de suspension est dirigée, notamment, contre une décision qui la désigne en qualité de directrice temporaire de l'académie de musique de Jette; qu'elle a intérêt à intervenir dans les débats; que sa demande est accueillie;

Considérant que la partie adverse qualifie les quatre premiers actes critiqués d'actes préparatoires qui ne seraient pas susceptibles de faire l'objet d'un recours au Conseil d'Etat; que, selon elle, la demande serait en outre tardive en ce qui concerne ses deuxième et troisième objets; que la partie intervenante estime, quant à elle, que les quatrième et cinquième actes critiqués sont susceptibles de recours et que les trois premiers sont des actes préparatoires; qu'elle s'interroge sur la recevabilité ratione temporis de la demande en tant qu'elle est dirigée contre les trois premiers actes entrepris;

Considérant que la décision du jury de sélection du 15 juin 2006 décidant de l'échec de la requérante à l'épreuve d'aptitude et celle du conseil communal du 28 juin 2006 désignant la partie intervenante en qualité de directrice de l'académie de musique de Jette pour une période probatoire de deux ans produisent des effets juridiques à l'égard de la requérante et constituent des actes susceptibles de recours; que ces actes sont la conséquence logique des premier, deuxième et troisième actes critiqués; que l'ensemble de ces actes fait partie d'une opération juridique complexe qui a des effets juridiques directs pour la requérante; qu'il est sans intérêt de vérifier la recevabilité ratione temporis de la demande en tant qu'elle est dirigée contre les trois premiers actes critiqués puisque la requérante peut en invoquer l'illégalité à l'appui du recours dirigé contre l'acte final; qu'au stade actuel de la procédure, l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que la requérante prend notamment un moyen, le deuxième de la requête en suspension, dont la première branche invoque la violation de l'article 117 de la Nouvelle loi communale, des articles 45 et 87 du décret du Conseil de la Communauté française du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné et du principe général d'interdiction de la délégation de pouvoir; qu'elle expose que la décision de la COPALOC du 19 janvier 2006, ratifiée par le conseil communal de Jette le 22 février 2006, crée et organise, en vue de l'accès à la fonction de directeur de l'académie de musique, un concours devant un jury qui en désignera le ou les lauréats, et subordonne la nomination à titre définitif à deux années "probatoires"; que la requérante soutient que cette manière de procéder vide la compétence du conseil communal de sa substance et la transfère au jury, puisque la compétence du conseil communal en la matière devient entièrement liée par l'ordre de

réussite au concours; que, selon elle, un tel transfert de compétence n'est autorisé ni par la Nouvelle loi communale ni par le décret précité du 6 juin 1994;

Considérant que la partie adverse ne conteste pas que la compétence du conseil communal est liée par l'ordre de réussite aux épreuves du concours, mais estime que le recrutement par concours est une garantie d'impartialité et que le recours à ce procédé n'implique pas une renonciation au pouvoir de nommer, mais y assigne seulement des limites; qu'elle précise que le conseil communal assume toujours seul la responsabilité liée à l'acte de nomination et ne délègue pas son pouvoir au jury;

Considérant que la partie intervenante expose qu'il n'est pas interdit d'organiser une épreuve de sélection sous la forme d'un concours impliquant que les lauréats soient nommés dans l'ordre de réussite déterminé par le jury; qu'elle estime, comme la partie adverse, que recourir à un concours pour effectuer la comparaison des titres et mérites des candidats n'implique aucune renonciation au pouvoir de nomination au profit du jury du concours et ne constitue pas une délégation de pouvoir;

Considérant que les conditions de nomination à une fonction de promotion telle que celle de directeur d'une académie communale de musique sont fixées par l'article 49 du décret du Conseil de la Communauté française du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné; que des règles complémentaires peuvent être fixées, à la double condition qu'elles le soient par la COPALOC et qu'elles ne s'écartent pas des règles fixées par le décret précité;

Considérant qu'en l'espèce, la règle contestée a été fixée par la COPALOC, sur proposition du conseil communal et approuvée par ce dernier; qu'il y a lieu de vérifier si, en portant leur choix sur le concours comme mode de désignation à la fonction de promotion de directeur de l'académie de musique, la COPALOC et le conseil communal ont adopté et ratifié une "règle complémentaire" à celles prévues par l'article 49 précité;

Considérant que le concours, procédé de recrutement dont la caractéristique est la désignation dans l'ordre du classement aux épreuves et qui diffère en cela de l'examen, est considéré comme une garantie d'impartialité parce que l'autorité investie du pouvoir de nomination ne peut avoir égard à d'autres critères que celui du résultat aux épreuves pour décider qui elle va nommer; que les dispositions qui règlent l'accès aux fonctions dans les établissements d'enseignement ne prévoient pas ce mode de recrutement; qu'il n'est notamment pas prévu par le décret précité du 6 juin 1994; que tout porte à croire qu'en dehors des cas qu'il détermine et qui concernent notamment les priorités accordées à certains membres du personnel, le législateur décréto a entendu

confier au pouvoir organisateur le choix en matière de nominations; qu'en décidant d'instaurer un concours, la partie adverse a lié sa compétence en faisant dépendre la nomination de l'ordre du classement opéré par un jury; que même si, formellement, c'est toujours le conseil communal qui nomme, la nomination n'est plus l'expression de son choix; que ce régime apparemment dérogatoire à celui du décret, semble opérer en réalité une délégation de compétence qui, au stade actuel de la procédure, paraît être plus qu'une règle complémentaire à celles fixées par l'article 49 du décret du 6 juin 1994; que la première branche du moyen est sérieuse;

Considérant, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable, que la requérante fait valoir que l'exécution immédiate de l'acte critiqué a une incidence sur le déroulement de sa carrière et pourrait entraîner sa mise à la retraite anticipée pour raisons médicales, alors qu'une fin de carrière dans un poste d'administration serait adapté à son état de santé; qu'elle ajoute que ce risque pourrait se concrétiser au mois de janvier 2007 si elle est reconnue définitivement inapte par le service de santé administratif, puisqu'elle aura épuisé ses jours de congé de maladie et sera en disponibilité pour motif de santé; qu'elle expose que la fin prématurée de sa carrière lui causerait un préjudice psychologique et moral grave, eu égard à son âge, son dynamisme, sa motivation et son investissement dans la fonction qu'elle a pu exercer pendant deux années à la satisfaction générale; qu'elle souligne le caractère selon elle vexatoire des décisions successives prises par la partie adverse pour l'attribution de l'emploi qu'elle convoite; qu'elle fait encore état de répercussions sur sa santé et de la perte d'années d'expérience qui profiteront à sa concurrente; qu'elle se réfère à l'arrêt n° 131.757 du 26 mai 2004 qui a considéré comme établi un risque de préjudice grave difficilement réparable décrit sur la base des éléments qu'elle invoque aujourd'hui;

Considérant que la partie adverse observe que la fonction de directeur d'académie de musique ne se réduit pas à une simple fonction administrative au sens que le service de santé administratif attribue à ces termes; qu'elle estime que le préjudice dont la requérante fait état ne découle pas de l'acte critiqué mais de l'évolution de l'état de santé de l'intéressée et trouve sa cause dans un événement fortuit tout à fait étranger à la relation entre les parties; qu'elle se réfère à l'arrêt n° 148.518 du 1^{er} septembre 2005; que, pour les mêmes motifs, la partie adverse conteste l'existence d'un préjudice psychologique et moral grave et fait valoir qu'il y a une rupture de continuité entre les effets de l'acte aujourd'hui critiqué et les prestations déjà anciennes de la requérante en qualité de directrice de l'académie; qu'elle qualifie les préjudices de santé de purement hypothétiques;

Considérant que la partie intervenante argumente dans le même sens; qu'elle ajoute que la requérante ne peut se prévaloir d'aucun droit à la nomination qu'elle convoite et que, dès lors, le risque de préjudice allégué se limite à la perte d'une chance, c'est-à-dire un préjudice hypothétique, qui ne peut être qualifié de grave et difficilement réparable; qu'à propos d'une atteinte au prestige ou à la réputation de la requérante, la partie intervenante observe qu'à la supposer établie, elle ne résulterait pas de l'acte critiqué mais de la décision du 27 août 2002 d'écarter la requérante au profit d'un autre professeur; qu'à propos de la perte d'expérience, la partie intervenante rappelle la jurisprudence selon laquelle en raison des effets rétroactifs d'un éventuel arrêt d'annulation, l'expérience acquise par le bénéficiaire de la désignation litigieuse ne pourra être retenue par l'autorité administrative lors d'une promotion ultérieure;

Considérant que les parties adverse et intervenante donnent à l'arrêt n° 148.518 du 1er septembre 2005 une portée qu'il n'a pas; qu'en effet, cet arrêt a rejeté une demande de suspension introduite selon la procédure d'extrême urgence pour défaut d'extrême urgence et non pour absence de préjudice grave difficilement réparable; que ces parties n'ont pas démontré que la situation actuelle est à ce point différente de celle de 2004 que les éléments retenus par l'arrêt n° 131.757 du 26 mai 2004 ne seraient plus pertinents; que pour les motifs énoncés dans ce dernier arrêt, le risque de préjudice grave difficilement réparable est établi;

Considérant que les deux conditions requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué sont réunies,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Véronique DELEMAZURE dans la procédure en référé est accueillie.

Article 2.

Est suspendue l'exécution de :

1. la décision du conseil communal de Jette du 07décembre2005 (A10l6) portant comme objet : "Académie communale de Musique G.H. Luytgaerens - Disposition complémentaire - Organisation d'un concours à soumettre à la Commission Paritaire Locale de l'enseignement";
2. la décision de la Commission Paritaire Locale de l'Enseignement Communal de Jette du 9 janvier 2006 qui décide d'instaurer une épreuve d'aptitude - concours - à la fonction de direction à l'Académie de Musique comme condition supplémentaire aux conditions de l'accès à une fonction de promotion fixée à l'article 49 du décret du 06 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné et qui décide par ailleurs du profil de fonction qu'est censée vérifier ladite épreuve communale;
3. la décision du conseil communal de Jette du 22 février 2006 portant comme objet : "Académie communale de Musique G.H. Luytgaerens - Epreuve d'aptitude à la fonction de Directeur (trice) - Décision de la Commission Paritaire Locale-ratification", ainsi que contre le règlement y annexé portant sur l'accession au grade de directeur(trice) de l'Académie communale de Musique G.H. Luytgaerens;
4. la délibération du 15 juin 2006 du jury d'examen composé conformément au règlement communal arrêté par la CoPaLoc du 19 janvier 2006 et ratifié en séance du conseil communal de Jette du 22 février 2006 de laquelle il ressort que la requérante aurait échoué à l'épreuve d'aptitude;
5. la décision du Conseil communal de Jette du 28 juin 2006 désignant Mine DELEMAZURE Véronique en qualité de directrice temporaire de l'Académie communale de musique G.H. Luytgaerens pour une période probatoire de 2 années scolaires complètes à partir du 27 juin 2006.

Article 3.

Les dépens de l'intervention, liquidés à la somme de 125 euros, sont mis à charge de l'intervenante.

Les dépens sont réservés pour le surplus.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le seize février deux mille sept par :

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

M^{me} HONDERMARCQ, greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

S. GEHLEN.