

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R E T

n° 181.158 du 17 mars 2008

A.157.450/VIII-4778

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

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Philippe LEVERT, avocat,
avenue Louise 149/22
1050 Bruxelles.

--

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

Vu la requête introduite le 15 novembre 2004 par Ralph GRETZ qui demande l'annulation de "la décision de date et d'auteur inconnu désignant Monsieur Benoît SOROGÉ comme professeur de cours techniques et/ou de pratique professionnelle (ébénisterie) dans le degré secondaire inférieur (...) à l'Athénée royal de Neufchâteau-Bertrix durant l'année scolaire 2004-2005, ainsi que de la décision implicite de ne pas le désigner en tant que professeur de cours techniques et/ou de pratique professionnelle (ébénisterie) dans le degré secondaire inférieur (...) à l'Athénée royal de Neufchâteau-Bertrix durant l'année scolaire 2004-2005";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

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

Vu l'ordonnance du 11 février 2008 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 14 mars 2008;

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

Entendu, en leurs observations, Me PENNINKX, loco Me DE WOLF, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me VANDEBROECK, loco Me LEVERT, avocat, comparaissant 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 faits utiles à l'examen du recours sont les suivants :

Répondant à un appel aux candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de la Communauté française, publié au Moniteur belge du 6 janvier 2004, le requérant et Benoît SOROGÉ posent leur candidature à la fonction (n/ 967) de professeur de cours techniques (spécialité ébénisterie) dans l'enseignement secondaire inférieur de plein exercice ainsi qu'à celle (n/ 1.067) de professeur de pratique professionnelle (spécialité ébénisterie) au même niveau d'enseignement. Pour la zone de Luxembourg, le requérant figure avec six candidatures à la deuxième place du classement des candidats du premier groupe pour chacune des fonctions précitées; quant à Benoît SOROGÉ, il n'apparaît dans aucun de ces deux classements.

Le 5 juillet 2004, le Ministre marque son accord avec les propositions que le préfet des études de l'Athénée royal de Neufchâteau-Bertrix avait formulées les 29 mars et 27 avril 2004 et, se fondant sur l'article 20 de "l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel (...) du personnel enseignant (...) des établissements d'enseignement (...) de l'Etat", il prend une double décision en faveur de Benoît SOROGÉ : celui-ci est désigné dans l'établissement précité afin d'y exercer pendant l'année scolaire 2004-2005 et à raison de quinze heures par semaine, la fonction de professeur de pratique professionnelle (spécialité ébénisterie) dans l'enseignement secondaire inférieur; en outre, un emploi correspondant à une fonction à prestations incomplètes (onze heures par semaine) de professeur de cours techniques (ébénisterie)

dans l'enseignement secondaire inférieur qui était également disponible dans le même Athénée est confié à la même personne pour la période allant du 1^{er} octobre 2004 au 30 juin 2005. Ces actes constituent les deux premiers objets du recours, le dernier étant le refus implicite qui en découle de désigner à titre temporaire le requérant dans les emplois en cause.

Le 24 octobre 2004, l'organisation syndicale du requérant écrit à la Ministre compétente que son affilié n'a pas obtenu de désignation et qu'il est lésé étant donné que Benoît SOROGÉ et un autre candidat ne figurant pas au classement occupent des emplois qui auraient pu être attribués au requérant;

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité ratione temporis de la requête; qu'elle relève que, s'il est avéré par le courrier du 15 (lire : 14) octobre 2004 que le requérant connaissait alors la désignation de Benoît SOROGÉ, il n'est pas pour autant démontré qu'il n'aurait pas eu connaissance de cette désignation à une date antérieure; que, s'appuyant notamment sur l'arrêt Lambert, n/ 128.139, du 13 février 2004, elle estime que "Faute pour le requérant de s'expliquer sur les circonstances dans lesquelles il a eu connaissance de l'acte de désignation de Monsieur SOROGÉ et d'expliquer les démarches qu'il a effectuées pour connaître le sort réservé à sa candidature, il faudra considérer que le recours est tardif";

Considérant que les désignations litigieuses ne devaient être ni publiées, ni notifiées au requérant; que ce n'est qu'à partir du moment où celui-ci a eu une connaissance effective de ces actes que le délai d'introduction du recours en annulation a commencé à courir à son égard; que les circonstances de la présente cause sont différentes de celles qui ont donné lieu à l'arrêt Lambert, n/ 128.139, du 13 février 2004; que dans cette dernière procédure en effet, plus de soixante jours s'étaient écoulés entre le moment où une lettre du requérant avait montré qu'il connaissait l'existence de l'acte contesté et la date de la saisine du Conseil d'Etat; qu'en l'espèce au contraire, moins de soixante jours se sont écoulés entre la lettre du 14 octobre 2004 et l'introduction, le 15 novembre 2004, du recours en annulation; qu'en outre, contrairement à ce qui était le cas dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt Lambert, le requérant et le bénéficiaire de l'acte attaqué n'exerçaient pas leurs fonctions dans le même établissement; qu'en outre, aucun élément du dossier ne permet de considérer que le requérant aurait fait preuve d'un degré insuffisant de curiosité et de diligence ou aurait tenté de reculer arbitrairement le point de départ du délai de recours en annulation; que le nombre de périodes-professeurs attribuées à un établissement pour une année en cours, et donc le nombre d'emplois qui y sont disponibles, est déterminé non seulement en fonction de

la population scolaire comptée au 15 janvier qui précède, mais également en prenant en compte le nombre d'élèves régulièrement inscrits au 1^{er} octobre de l'année considérée; qu'un candidat à une désignation dans l'enseignement secondaire organisé par la Communauté française, ne fait donc pas preuve d'imprudence ou de passivité en attendant la fin du mois de septembre ou le début du mois d'octobre avant de s'inquiéter de sa non-désignation; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que la partie adverse met également en cause la recevabilité du recours en tant qu'il est dirigé contre le refus implicite de désigner le requérant; qu'elle expose que ce n'est que si le requérant peut se prévaloir d'un droit de priorité qu'il peut poursuivre l'annulation du refus implicite de le nommer; qu'elle admet que l'article 25 du statut du 22 mars 1969 reconnaît aux personnes qui ont fait acte de candidature pour une désignation en tant que professeur le droit d'être appelées en service dans l'ordre de leur classement, mais estime que le requérant ne détenait aucun droit d'obtenir les désignations litigieuses par priorité aux candidats classés avant lui; qu'elle explique que le requérant appuie sa prétention sur la jurisprudence selon laquelle, lorsqu'il n'est pas allégué que des candidats mieux placés que la partie requérante auraient introduit en temps utiles des recours en annulation contre la désignation attaquée ou contre les décisions implicites de ne pas les désigner, il y a lieu de considérer ces décisions comme définitives et donc d'annuler le refus implicite de désigner la partie requérante; que la partie adverse critique cette jurisprudence; qu'elle l'estime contraire au principe, maintes fois affirmé par la Cour de cassation, selon lequel la renonciation à un droit ne se présume pas et ne peut être déduite de la seule passivité ou d'une attitude d'expectative; que, selon elle, cette jurisprudence est fondée sur le postulat qu'un acte individuel devient définitif à l'expiration du délai de recours en annulation alors qu'en vertu des articles 144 et 159 de la Constitution, les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent contrôler la légalité d'un acte administratif même après l'expiration du délai de recours en annulation; qu'à son avis, un refus implicite n'est dès lors pas définitif tant que le délai de prescription d'une action civile n'est pas expiré et pour autant qu'aucune action judiciaire n'ait été introduite; qu'elle conclut sur ce point qu'il faut en revenir à l'ancienne jurisprudence selon laquelle le recours contre le refus implicite de désigner un temporaire est irrecevable;

Considérant, d'une part, que la partie adverse, qui envisage l'hypothèse du refus implicite de désigner les (en l'occurrence le, puisque le requérant était classé deuxième) candidats mieux classés que le requérant, ne donne aucune indication et ne produit aucune pièce relative à l'identité et à la situation du candidat classé premier pour l'année scolaire et la zone considérées, alors qu'il lui incombe, en vertu de

l'article 21 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, de produire un dossier administratif complet; que cette hypothèse ne peut par conséquent pas être retenue; que, d'autre part, constater qu'un candidat mieux classé a laissé se prescrire le recours en annulation de la désignation d'un tiers et du refus implicite de le nommer n'équivaut pas à présumer qu'il a renoncé à un droit; que, s'il est vrai que la légalité d'un acte administratif individuel peut encore être mise en cause devant les juridictions de l'ordre judiciaire après l'expiration du délai de recours au Conseil d'Etat, l'action qui serait ainsi intentée ne peut aboutir qu'à une réparation par équivalent et ne peut conduire à mettre l'acte à néant; que l'objet d'une action fondée sur l'article 1382 du Code civil et celui du recours organisé par l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat sont différents et que ces deux voies de droit sont soumises à des règles de prescription qui leur sont propres; qu'il n'y a par conséquent pas lieu de s'écarter de la jurisprudence qui, pour apprécier la recevabilité de la demande d'annulation du refus implicite de désigner le requérant, ne tient compte de l'existence de candidats mieux classés que le requérant que lorsque ceux-ci ont en temps utile, introduit un recours en annulation de la désignation contestée; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que le requérant prend un moyen unique de la violation "des articles 24 et 25, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel (...) enseignant des établissements d'enseignement (...) de l'Etat et des articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 fixant les règles d'après lesquelles sont classés les candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de l'Etat, et de l'excès de pouvoir"; qu'il expose qu'il dispose du titre requis et qu'il est classé deuxième parmi les candidats du premier groupe pour les fonctions de professeur de cours techniques ou de pratique professionnelle (spécialité ébénisterie) dans l'enseignement secondaire inférieur de plein exercice et qu'il devait par conséquent être désigné par priorité à Benoît SOROGÉ qui ne figurait pas à ce classement;

Considérant que la partie adverse répond que les désignations dont Benoît SOROGÉ a bénéficié sont fondées sur l'article 20 de l'arrêté royal précité du 22 mars 1969 et que cette disposition déroge aux principes inscrits aux articles 18 et 24 du même arrêté; qu'elle constate que le moyen ne vise pas la violation du dit article 20; qu'elle en déduit que le requérant n'a pas entendu remettre en cause la légalité des actes attaqués en ce qu'il se fonde sur cette disposition;

Considérant qu'il ressort des dispositions visées au moyen que nul n'est prioritaire pour une désignation dans l'enseignement organisé par la Communauté

française s'il ne figure dans le classement des candidats établi pour la fonction considérée et qu'en outre, cette priorité est d'autant plus grande que le candidat est mieux classé; qu'il s'ensuit que, même si l'article 20, alinéa 1^{er}, du statut du 22 mars 1969 ne le prévoyait pas explicitement, le Ministre ne pourrait pas se fonder sur cette disposition pour désigner une personne qui, faute de disposer du titre requis pour la fonction en cause, ne figure pas dans le classement, sans avoir au préalable proposé l'emploi considéré à toutes les personnes qui satisfont à cette condition de titre et sont classées pour la fonction concernée; que le fait que le pouvoir de désignation prévu à l'article 20 précité revêt un caractère subsidiaire ne constitue pas une dérogation par rapport à l'article 24 du statut, mais au contraire une conséquence du principe, inscrit aux articles 24 et 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969, selon lequel le ministre qui entend pourvoir par une désignation à titre temporaire à un emploi relevant d'une fonction de recrutement est obligé de se conformer à l'ordre résultant du classement des candidats établi en application des critères énoncés par l'arrêté royal précité du 22 juillet 1969; que Benoît SOROGÉ ne figurait pas dans les classements relatifs à la fonction de cours techniques (ébénisterie) dans l'enseignement secondaire inférieur de plein exercice et à celle de professeur de pratique professionnelle (ébénisterie) au même niveau d'enseignement; qu'il ne pouvait dès lors pas être désigné avant le requérant qui était chaque fois classé en deuxième position; que le moyen est fondé tant en ce qui concerne les deux désignations contestées qu'en ce qui concerne le refus implicite de désigner le requérant; qu'en effet à propos de ce refus la partie adverse n'allègue pas que le seul candidat mieux classé que le requérant aurait introduit en temps utile un recours en annulation contre les désignations litigieuses ou contre la décision implicite de ne pas le désigner, en sorte qu'il y a lieu de considérer ces actes comme définitifs à son égard,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Sont annulées la décision ministérielle du 5 juillet 2004 désignant Benoît SOROGÉ comme professeur de cours techniques et de pratique professionnelle (ébénisterie) dans le degré secondaire inférieur (...) à l'Athénée royal de Neufchâteau-Bertrix pour l'année scolaire 2004-2005, ainsi que la décision implicite de ne pas désigner Ralph GRETZ en tant que professeur de cours techniques et de pratique professionnelle (ébénisterie) dans le degré secondaire inférieur (...) à l'Athénée royal de Neufchâteau-Bertrix pour l'année scolaire 2004-2005.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le dix-sept mars deux mille huit 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.