

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 202.780 du 6 avril 2010

G./A.172.434/VI-18.488

En cause : **BELOT** Véronique,
rue des Sorbiers, n° 32,
5350 Evelette,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Philippe LEVERT, avocat,
avenue Louise, n° 149/22,
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 27 avril 2006 par Véronique BELOT qui demande l'annulation de "la décision du 28 novembre 2005 de la Ministre-Présidente de la Communauté française, en charge de l'Enseignement obligatoire, par laquelle Madame Céline THOMAS est désignée en qualité de surveillante-éducatrice à l'Institut d'Enseignement de Promotion sociale de la Communauté française de Namur, pour la période du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2006, en remplacement de Madame Sabine LELOUP en congé pour prestations réduites (11h/semaine) et en application de la circulaire PS 347/97 conversion de périodes organiques en emplois d'encadrement (7h/semaine); de la décision prise par la suite de porter la désignation de Madame THOMAS à 36h/semaine à dater du 1^{er} mars 2006, toujours pour une partie en remplacement et l'autre partie sur un gel de période, ainsi que des décisions corollaires à ces deux premières, de refus de désigner la requérante dans cette fonction de surveillante-éducatrice à l'I.E.P.S.C.F. de Namur pour l'année scolaire 2005-2006";

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 1^{er} février 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 3 mars 2010;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Monique DETRY, avocat, comparaisant pour la partie requérante et Me Audrey ADAM, loco Me Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. ERNOTTE, Premier auditeur chef de section;

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 de la requête sont les suivants :

1. Répondant à un appel aux candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de la Communauté française, publié au Moniteur belge du 10 janvier 2005, Véronique BELOT et Céline THOMAS ont posé, au cours de ce mois, leur candidature à la fonction n° 2.951 de surveillant éducateur dans l'enseignement de promotion sociale.

Pour la zone n° 8 de Namur, la requérante figurait, avec douze candidatures, à la vingt-troisième place du classement des candidats du premier groupe à la fonction précitée.

Céline THOMAS n'apparaissait pas dans ce classement.

2. Le 30 août 2005, par deux décisions ministérielles, Céline THOMAS a été chargée d'exercer du 1^{er} septembre au 31 décembre 2005 la fonction de surveillant éducateur à l'Institut d'enseignement de promotion sociale de la Communauté française à Namur.

L'une de ces deux décisions portait sur un volume hebdomadaire de prestations de onze heures; l'autre était relative à un emploi qui impliquait vingt-cinq heures de travail par semaine.

L'annulation de ces désignations et du refus implicite qui en découle de confier les emplois en cause à la requérante a été demandée par elle par une requête référencée G./A.167.256/VI-18.487.

3. Le 28 novembre 2005, la Ministre-Présidente a pris deux nouvelles décisions concernant Céline THOMAS.

Par la première, celle-ci conservait jusqu'à la fin de l'année scolaire 2005-2006 l'emploi comportant onze heures de prestations par semaine qui lui avait été confié le 30 août 2005; par la seconde décision, elle était chargée d'occuper, du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2006, un autre emploi de surveillant éducateur alors disponible dans l'établissement précité et qui correspondait à un volume hebdomadaire de prestations de sept heures.

L'annulation de ces deux décisions et du refus qui en découle de désigner la requérante dans les emplois en cause forment les deux premiers objets du présent recours.

4. Par une décision ministérielle du 9 mars 2006, les attributions de Céline THOMAS à l'Institut d'enseignement de promotion sociale de la Communauté française à Namur ont été augmentées. Pour la période allant du 1^{er} mars 2006 au terme de l'année scolaire, elle a été chargée d'y exercer la fonction de surveillant éducateur, à raison de trente-six heures par semaine.

Cette nouvelle désignation ainsi que le refus qui en découle constituent les deux derniers objet de la présente requête;

I. QUANT A LA COMPETENCE DU CONSEIL D'ETAT

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse se fonde sur les articles 24 et 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécialisé, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'Etat, des internats dépendant de ces

établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements ainsi que sur les articles 1^{er} à 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, pour affirmer que le ministre a une compétence liée concernant les désignations à titre temporaire de membres du personnel de l'enseignement organisé par la Communauté française et que dès lors les contestations relatives aux décisions prises en la matière ont pour objet réel la reconnaissance d'un droit subjectif et ne relèvent pas de la compétence du Conseil d'Etat, mais de celle des tribunaux de l'ordre judiciaire;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante soutient que si elle a un droit subjectif au respect des règles statutaires, elle ne demande pas, en l'espèce, un dédommagement pour la faute commise par l'autorité en ne respectant pas les règles qui lui sont imposées, qu'elle poursuit, "dans la sphère du droit objectif", l'annulation de décisions prises par l'autorité administrative qui modifient l'ordonnancement juridique, au sens de l'article 14 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 et que le fait que la désignation des enseignants temporaires résulte de la mise en œuvre d'une compétence liée "n'énervé en rien la compétence du Conseil d'Etat, celui-ci pouvant annuler ces actes pour violation des règles substantielles ou prescrites à peine de nullité, qui fixent les modalités d'exercice de ces compétences, pour autant que le requérant puisse tirer un avantage de cette annulation";

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse excipe de l'incompétence du Conseil d'Etat pour connaître de la requête, en se réclamant d'un arrêt prononcé le 20 décembre 2007 par la Cour de cassation; qu'elle affirme que "selon la théorie de l'objet véritable et direct du recours, le Conseil d'Etat doit se déclarer incompétent lorsque le requérant, par le truchement d'un recours en annulation dirigé contre un acte administratif de portée individuelle, demande en réalité de juger que l'administration doit respecter un droit subjectif qu'il détient contre elle", que, "dans ce cas, les cours et tribunaux sont exclusivement compétents pour connaître de la demande" et que "tel sera le cas lorsque la compétence de l'autorité administrative soit [sic] complètement liée, de sorte que celle-ci ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation"; qu'elle fait valoir que les dispositions visées au moyen font apparaître que dans l'enseignement de la Communauté française, les candidatures font l'objet d'un classement qui ne laisse aucun pouvoir discrétionnaire à la partie adverse, que "ce qui est critiqué, c'est la méconnaissance du droit à être désigné dans une zone dont la

désignation dans un emploi localisé dans la zone n'est que la conséquence de la mise en oeuvre du droit à la priorité dans la zone";

Considérant que les articles 23, 24 et 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité sont rédigés comme il suit :

" Article 23. - Le candidat qui sollicite différentes fonctions introduit une candidature séparée pour chaque fonction. Il indique dans quelle(s) zone(s) il préférerait exercer sa fonction.

Article 24. - Pour chacune des fonctions de recrutement à conférer, les candidats qui ont fait régulièrement acte de candidature et qui remplissent les conditions requises sont classés d'après les règles fixées par Nous.

Article 25. - Les candidats à une désignation à titre temporaire sont appelés en service dans l'ordre de leur classement et compte tenu des préférences qu'ils ont exprimées quant à la zone.

Dans l'enseignement de promotion sociale, dans le but de lui permettre d'exercer une fonction à prestations complètes, les périodes disponibles dans une même fonction au sein d'une même zone sont attribuées au temporaire le mieux classé";

Considérant que l'article 3 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 précité est rédigé comme il suit :

" Article 3. - Les candidats à une désignation à titre temporaire sont appelés en service, compte tenu des préférences zonales qu'ils ont exprimées et selon l'ordre de leur classement.

Les candidats du premier groupe ont priorité sur les candidats du deuxième groupe. Les membres du personnel nommés à titre définitif dans une fonction qui possèdent le titre requis pour une autre fonction dans laquelle ils sollicitent leur désignation à titre temporaire, ainsi que, dans l'enseignement de promotion sociale, les membres du personnel nommés à titre définitif dans une fonction à prestations incomplètes sont insérés dans le classement visé à l'alinéa 2. Le nombre de candidatures qui leur est attribué est le nombre d'années complètes d'ancienneté de service, calculée à la date fixée par l'appel aux candidats et conformément à l'article 3sexies de l'arrêté royal du 18 janvier 1974 pris en application de l'article 164 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité.

Dans le premier groupe, les candidats sont classés selon le nombre de candidatures introduites dans le respect des conditions prescrites par l'article 18 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, artistique et normal de l'Etat, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements.

A nombre égal de candidatures introduites, selon l'année civile au cours de laquelle a été délivré le dernier diplôme, certificat ou brevet constitutif du titre requis pour la fonction à conférer, la priorité revient au candidat qui détient le titre requis depuis le plus grand nombre d'années.

Lorsque l'année de délivrance du dernier diplôme, certificat ou brevet requis est la même, selon la date de naissance du candidat, la priorité est accordée au candidat le plus âgé.

Les services de longue durée sont attribués de préférence aux candidats qui ont la plus grande priorité.

Toutefois, le temporaire du premier groupe qui s'est acquitté de sa tâche de manière satisfaisante est, sauf demande contraire de sa part, désigné à nouveau dans l'établissement où il était affecté l'année scolaire précédente. La préférence dont il bénéficie ne peut être opposée à la priorité à la désignation d'un candidat mieux classé";

Considérant qu'en vertu des articles 24 et 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 ainsi que de l'article 3 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969, le ministre qui envisage de pourvoir par une désignation à titre temporaire un emploi relevant d'une fonction de recrutement est obligé d'établir, selon des critères objectifs fixés par le statut, un classement des candidats satisfaisant aux conditions requises et de se conformer, dans le choix de la personne désignée, à l'ordre résultant dudit classement et en tenant compte des préférences exprimées quant à la zone; que les dispositions précitées ne lient nullement l'exercice de la compétence du ministre en ce qui concerne la désignation de l'établissement au sein duquel le candidat exercera sa fonction mais se limitent à mentionner qu'il sera tenu compte des préférences exprimées quant à la zone; qu'il s'ensuit que la partie adverse a un pouvoir d'appréciation pour choisir parmi les candidats, selon le classement et les préférences quant à la zone; que, dès lors le Conseil d'Etat est compétent, et cela sans qu'il soit nécessaire d'examiner s'il l'eût été également dans l'hypothèse où la compétence de la partie adverse eût été liée;

II. QUANT AU FONDEMENT DE LA REQUETE EN SES DEUX PREMIERS OBJETS

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de la requête, de la violation de l'article 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 ainsi que de la "motivation interne fausse, inexacte et abusive"; qu'elle affirme qu'elle aurait dû être désignée par priorité à Céline THOMAS pour partie en remplacement de Sabine LELOUP en congé pour prestations réduites et pour une autre partie en application de la circulaire PS 347/97 pour la période du 1^{er} janvier 2006 au 28 février 2006 puis pour un horaire complet jusqu'au 30 juin 2006;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse ne rencontre pas le présent moyen;

Considérant que l'article 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 impose au ministre de désigner à titre temporaire les candidats à une fonction de recrutement dans l'enseignement organisé par la Communauté française en respectant pour chaque zone

l'ordre du classement établi en application de l'article 3 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969; qu'à défaut de figurer dans le classement relatif à la fonction de surveillant éducateur dans l'enseignement de promotion sociale dans la zone de Namur, Céline THOMAS ne pouvait être désignée avant la requérante, classée en vingt-troisième position; que le moyen est fondé;

III. QUANT A LA RECEVABILITE DE LA REQUETE EN SON TROISIEME OBJET

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse soutient encore que la requête est irrecevable en ce que, s'agissant du refus implicite de désigner la requérante à l'emploi litigieux, celle-ci figure en vingt-troisième position pour la zone huit, avec douze candidatures, que d'autres candidats mieux classés auraient pu être désignés avant elle si l'ordre de priorité avait été respecté en telle sorte qu'elle ne peut prétendre avoir droit à être désignée et que, faute d'un tel droit, elle ne peut prétendre à l'annulation du refus implicite de la désigner;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante fait valoir que la partie adverse reste en défaut d'apporter des informations sur la situation des vingt-deux personnes mieux classées qu'elle, pas plus que sur la situation de personnes moins bien classées, qu'il convient de présumer que les règles statutaires relatives aux désignations ont été respectées, que tous les candidats mieux classés ont été désignés dans l'ordre du classement, et que lorsque l'emploi à conférer l'a été à Céline THOMAS, il constituait le dernier emploi disponible et devait revenir à la requérante comme étant la personne qui suivait au classement;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse affirme que, en ce qu'elle vise le refus implicite de désigner la requérante dans l'emploi querellé, la requête est irrecevable parce que la renonciation à un droit ne se présume pas;

Considérant que, contrairement à ce que soutient la partie adverse, la requérante ne revendique pas un droit à être nommée dès lors que la compétence de la partie adverse n'était pas liée; qu'en l'espèce, la partie adverse a décidé de pourvoir l'emploi de surveillante éducatrice à l'Institut d'enseignement de Promotion sociale de la Communauté française de Namur; qu'il ne ressort pas du dossier administratif que d'autres personnes mieux classées que la requérante avaient demandé à être nommées à cet emploi; que la partie adverse ne soutient pas qu'il existait des motifs faisant obstacle à la désignation de la requérante; qu'elle n'établit dès lors pas la légalité de son refus implicite de la nommer; que le moyen est dès lors fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Sont annulées :

1/ les décisions du 28 novembre 2005 de la Ministre-Présidente de la Communauté française, en charge de l'Enseignement obligatoire par lesquelles Céline THOMAS est désignée en qualité de surveillante éducatrice à l'Institut d'enseignement de promotion sociale de la Communauté française de Namur, pour la période du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2006 à raison, respectivement, de prestations de onze heures hebdomadaires et de sept heures hebdomadaires;

2/ la décision du 9 mars 2006 de la Ministre-Présidente de la Communauté française, en charge de l'Enseignement obligatoire chargeant Céline THOMAS d'exercer la même fonction du 1^{er} mars 2006 à la fin de l'année scolaire, à raison de trente-six heures hebdomadaires.

3/ le refus implicite qui en découle de nommer la requérante au même emploi.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le six avril deux mille dix par :

M^{me} DAURMONT,
MM. LEWALLE,
HOUYET,
M^{me} LAUVAU,

Président de chambre,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

K. LAUVAU.

O. DAURMONT.