CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 213.057 du 9 mai 2011

G./A.197.405/VI-18.748

En cause : **VANDERHAEGEN** Roberte,

ayant élu domicile
rue des Bruyères, n° 10,
6120 Jamioulx,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement,

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

Partie intervenante :

MALRECHAUFFE Joëlle,

ayant élu domicile chez
Me Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or, n° 68/9,
1060 Bruxelles.

LE PRESIDENT DE LA VI^e^ CHAMBRE,

Vu la requête unique introduite le 16 août 2010 par Roberte VANDERHAEGEN qui demande l'annulation et la suspension de l'exécution :

a) de la décision ministérielle du 17 mai 2010 par laquelle Joëlle MALRECHAUFFE est désignée à l'athénée royal Jules Destrée à Marcinelle afin d'y exercer à partir du 1er juillet 2010 et pour une durée indéterminée, la fonction de préfet des études;

b) du refus implicite qui découle du premier acte attaqué de lui confier l'emploi en cause;

Vu la requête introduite le 2 septembre 2010 par laquelle Joëlle MALRECHAUFFE demande à être reçue en qualité de partie intervenante dans la présente procédure;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. ERNOTTE, Premier auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat et de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 22 février 2011 convoquant les parties à comparaître le 24 mars 2011 à 14 heures;

Vu la notification de cette ordonnance et du rapport aux parties;

Vu la lettre du 3 mars 2011 remettant l'affaire à l'audience du 28 mars 2011 à 10 heures;

Entendu, en son rapport, M^{me} Odile DAURMONT, Président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me Monique DETRY, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me Mathieu VELGHE, loco Me Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me Pierre GEERINCKX, loco Me Vincent DE WOLF, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

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 se présentent comme suit :

1. La requérante est nommée à titre définitif comme professeur de cours spéciaux (éducation physique) dans l'enseignement secondaire supérieur organisé par la Communauté française. Du 21 avril 2009 au 30 juin 2010, elle a exercé à titre temporaire la fonction de préfet des études à l'athénée royal de Waterloo. Joëlle MALRECHAUFFE est, quant à elle, nommée à titre définitif en tant que proviseur

et est affectée à l'athénée royal Jules Destrée à Marcinelle. Depuis le mois de novembre 2007, elle y bénéficie d'une désignation temporaire en tant que préfet des études.

2. Répondant à un appel aux candidats lancé par une circulaire du 8 mars 2010, Joëlle MALRECHAUFFE et Roberte VANDERHAEGEN, qui sont toutes deux détentrices des cinq attestations de réussite aux formations relatives à la fonction de directeur ou de préfet des études, posent leur candidature afin d'être désignées dans l'emploi de chef d'établissement qui est alors vacant à l'athénée royal Jules Destrée à Marcinelle. Afin de postuler, la requérante utilise le formulaire réservé aux candidats qui ne bénéficient pas d'une priorité ou qui, étant prioritaires, ne veulent pas se prévaloir de cette qualité. Quant à la bénéficiaire de la désignation litigieuse, elle emploie simultanément trois formulaires : celui destiné aux candidats souhaitant faire valoir leur priorité dans un emploi vacant, celui à utiliser dans l'hypothèse où il s'avérerait que la priorité demandée ne peut être accordée, ainsi que le même formulaire que celui utilisé par la requérante en y biffant toutefois les mots "ou qui bénéficiant d'une priorité, ne souhaite pas la faire valoir".

3. Se fondant sur l'article 133, § 1er, du décret du 2 février 2007 fixant le statut des directeurs, la Ministre qui a l'enseignement obligatoire dans ses attributions décide le 17 mai 2010 que Joëlle MALRECHAUFFE est désignée à l'athénée royal Jules Destrée de Marcinelle afin d'y exercer à partir du 1er juillet 2010 et jusqu'à solution statutaire, la fonction de préfet des études. Il s'agit du premier acte attaqué, le second étant le refus implicite qui en découle de confier cet emploi à la requérante.

4. Par une note du 1er juin 2010, l'administration transmet à la Ministre une double liste : la première, dans laquelle figure la bénéficiaire de la désignation contestée, énumère les candidats qui satisfont aux conditions fixées par l'article 35, § 2, alinéa 3, du décret du 2 février 2007 précité afin de bénéficier d'une priorité à la désignation en tant que chef d'établissement et la seconde contient les noms des personnes qui, contrairement à ce qu'elles souhaitaient, n'ont pas été reconnues comme étant prioritaires. Le nom de la requérante n'apparaît dans aucune de ces deux listes;

Considérant que, par requête introduite le 2 septembre 2010, Joëlle MALRECHAUFFE, bénéficiaire de l'acte attaqué, demande à intervenir dans la présente procédure; qu'il y a lieu d'accueillir cette requête;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation de l'article 35, § 1er, alinéa 3 du décret du 2 février 2007 fixant le statut des directeurs;

qu'elle expose que l'intervenante a été désignée en raison du fait qu'elle était proviseur à l'athénée royal Jules Destrée de Marcinelle et à ce titre, était appelée à remplacer le préfet alors absent; qu'elle fait remarquer que l'emploi est devenu vacant mais n'a jamais été mis en compétition avant le 8 mars 2010; qu'elle en déduit que l'intervenante ne pouvait bénéficier du régime transitoire prévu par les articles 35, § 2, alinéa 3 et 133, § 1er, du décret du 2 février 2007 précité; que selon elle, la partie adverse aurait dû appliquer l'article 35, § 1er, alinéa 3, de ce décret et dès lors, la désigner, elle, puisqu'elle a cinq attestations de réussite et que parmi les personnes qui ont postulé pour l'établissement en cause, elle compte la plus grande ancienneté de service;

Considérant qu'à l'audience, la requérante a demandé le renvoi de l'affaire pour qu'elle puisse être examinée selon la procédure ordinaire et non selon celle prévue par l'article 93 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 précité, dite des "débats succints"; qu'à l'appui de cette demande, elle fait valoir qu'avant de faire application, comme l'a fait la partie adverse en l'espèce, de dispositions transitoires, il fallait permettre aux "brevetés" sur la base du décret du 4 janvier 1999 relatif aux fonctions de promotion et de sélection, de poser leur candidature à l'emploi litigieux en lançant l'appel prévu par l'article 35, § 1er, du décret du 2 février 2007;

Considérant que la partie adverse estime, quant à elle, que ce renvoi n'est pas nécessaire puisque l'article 35, § 1er, du décret du 2 février 2007 exclut clairement les membres du personnel qui satisfont à la condition de l'article 8, alinéa 1er, 6o, du décret du 4 janvier 1999 précité, disposition dont se revendique en l'espèce la requérante, à savoir la possession d'un brevet en rapport avec la fonction à conférer;

Considérant que l'article 35, § 1er, alinéa 1er, du décret du 2 février 2007 dispose comme suit :

" Le Gouvernement invite, au moins tous les deux ans, les membres du personnel répondant aux conditions de l'article 8, alinéa 1er, 1° à 4°, du décret du 4 janvier 1999 précité et selon la fonction concernée aux conditions de l'article 9, 13 ou 15 du même décret, à introduire leur candidature en précisant les établissements où ils souhaitent être affectés.

Il invite également, pour l'enseignement de promotion sociale, les membres du personnel répondant aux conditions de l'article 97, 1° à 6°, de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité à introduire leur candidature en précisant les établissements où ils souhaitent être affectés.

Les membres du personnel visés aux alinéas 1er et 2 doivent être détenteurs d'au moins trois attestations de réussite des modules de formation visés aux articles 17, § 1er et 18, § 1er. Ces candidats sont classés, pour chaque établissement choisi, selon le nombre d'attestations de réussite dont ils sont détenteurs, puis selon leur ancienneté de service. Ils sont désignés, selon l'ordre de ce classement, d'abord dans les emplois vacants et à défaut, dans d'autres emplois disponibles. Les

candidats ne peuvent indiquer d'ordre de priorité parmi les établissements auxquels ils souhaitent être affectés.

Sont également invités à répondre à cet appel aux candidats, les membres du personnel qui répondent aux conditions de l'article 8, alinéa 1er, 1° à 4°, du décret du 4 janvier 1999 précité et pas aux conditions de l'alinéa 3 du présent article et, selon la fonction concernée, aux conditions de l'article 9, 13 ou 15 du décret du 4 janvier 1999 précité ou, pour l'enseignement de promotion sociale, aux conditions de l'article 97 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité, à l'exception de l'alinéa 1er, 8°.

Les membres du personnel répondant aux conditions de l'alinéa 4 introduisent leur candidature en précisant les établissements où ils souhaitent être affectés. Ils ne peuvent pas indiquer d'ordre de priorité parmi les établissements auxquels ils souhaitent être affectés.";

qu'il s'ensuit que la thèse de la partie adverse est clairement fondée; qu'il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire pour qu'elle soit examinée selon la procédure ordinaire;

Considérant qu'il ressort de l'acte attaqué que la désignation litigieuse a pour fondement légal l'article 133, § 1er, alinéa 1er, du décret du 2 février 2007; que celui-ci, tel que modifié par l'article 103 du décret du 23 janvier 2009, dispose comme suit :

" Le membre du personnel désigné à titre temporaire dans une fonction de directeur au sens de l'article 2, § 1er, 1°, soit en application de l'article 28, § 1er, alinéa 2 du décret du 4 janvier 1999 précité avant l'entrée en vigueur du présent décret, soit avant qu'un appel aux candidats ait été lancé en vertu de l'article 35, § 1er, est réputé prioritaire au sens de l'article 35, § 2, alinéa 3 du présent décret dès qu'il est en possession des cinq attestations de réussite";

que par ailleurs, les bénéficiaires de cette disposition ne se limitent pas aux seuls membres du personnel à qui un emploi de chef d'établissement a été, à la suite d'un appel aux candidats, confié temporairement sous l'empire de la législation antérieure au décret précité, mais comprend également les candidats qui ont été désignés en tant que directeur ou préfet des études entre le moment, le 1er septembre 2007, où le décret du 2 février 2007 est entré en vigueur et celui, le 8 mars 2010, où un premier appel aux candidats est lancé en vertu de l'article 35, § 1er, dudit décret; qu'en l'espèce, l'intervenante est titulaire de cinq attestations de réussite des formations relatives à la fonction de directeur et est désignée depuis le 19 novembre 2007 à titre temporaire en tant que préfet des études de l'athénée royal Jules Destrée de Marcinelle; que l'intervenante satisfaisait donc à toutes les conditions prévues à l'article 133, § 1er, alinéa 1er, du décret du 2 février 2007 pour obtenir une priorité de désignation dans l'établissement en cause; que c'est donc à juste titre que la partie adverse a désigné l'intervenante et s'est fondée, pour ce faire, sur l'article 133, § 1er, précité; que le moyen unique n'est pas fondé;

Considérant que le rejet du recours en annulation entraîne, par voie de conséquence, celui de la demande de suspension,

D E C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par Joëlle MALRECHAUFFE est accueillie.

Article 2.

Le recours en annulation et la demande de suspension sont rejetés.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIe chambre, le neuf mai deux mille onze par :

Mme	Odile DAURMONT,	Président de chambre,
M.	Vincent DURIEUX,	Greffier.

Le Greffier, Le Président,

Vincent DURIEUX. Odile DAURMONT.