

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 215.307 du 23 septembre 2011

G./A.178.016/VI-18.979

En cause : **GOUY Myriam,**

ayant élu domicile chez
Mes Laurence RASE et
Anne VILLERS, avocats,
quai de Rome, n° 2,
4000 Liège,

contre :

la commune de La Bruyère,

ayant élu domicile chez
Mes Jean BOURTEMBOURG et
Cédric MOLITOR, avocats,
rue de Suisse, n° 24,
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 26 octobre 2006 par Myriam GOUY, qui demande l'annulation des actes qu'elle identifie comme suit :

- " - la décision de date inconnue de la partie adverse de mettre fin à ses fonctions de directrice d'école à titre temporaire au 1^{er} septembre 2006;
- la décision de date inconnue de la partie adverse de désigner à titre temporaire deux directrices d'école en lieu et place de la requérante à partir du 1^{er} septembre 2006;
- la décision de date inconnue de la partie adverse de réintégrer la requérante dans les fonctions d'institutrice maternelle à compter du 1^{er} septembre 2006;
- la délibération du conseil communal de la partie adverse du 14 septembre 2006 qui met fin aux fonctions de direction de la requérante à dater du 30 septembre 2006;
- la délibération de la partie adverse de date inconnue qui désigne M^{mes} Moreau et Ridelle en qualité de directrices à partir du 1^{er} octobre 2006;
- la décision de date inconnue de la partie adverse de réintégrer la requérante dans les fonctions d'institutrice maternelle au 30 septembre 2006";

Vu l'arrêt n° 168.953 du 14 mars 2007 rejetant la demande de suspension de l'exécution des mêmes décisions introduite par la même requérante;

Vu la demande de poursuite de la procédure introduite le 25 avril 2007 par la partie requérante;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. Jean-François NEURAY, Premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

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

Vu l'ordonnance du 26 juillet 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 14 septembre 2011;

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

Entendu, en leurs observations, Me Laurence RASE, avocat, comparaisant pour la partie requérante et Me Cédric MOLITOR, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. Jean-François NEURAY, 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. La requérante est institutrice maternelle dans l'enseignement organisé par la commune de La Bruyère depuis 1980.

Elle a été titularisée dans cette fonction en juin 1981.

2. Pendant l'année scolaire 2003-2004, elle a été détachée à mi-temps pour assurer les fonctions de coordinatrice pédagogique à l'administration centrale de

la partie adverse et, à mi-temps, en qualité d'animatrice et formatrice pédagogique au conseil de l'enseignement de l'union des villes et communes de wallonie.

En 2004-2005, cette mission a été exercée à temps plein.

3. Durant l'année scolaire 2005-2006, en application d'une décision du conseil communal de la partie adverse du 8 septembre 2005, la requérante a exercé, à titre temporaire, l'emploi de directrice d'école à l'implantation de La Bruyère Nord en remplacement du titulaire de la fonction, Guy HERSON, absent pour cause de maladie.

Celui-ci a pu faire valoir ses droits à la pension à partir du 1^{er} juin 2006.

4. Le 15 juin 2006, le collège des bourgmestre et échevins de la partie adverse a décidé que :

" pour le bien et la bonne organisation des écoles au 1^{er} septembre, il y a lieu de prévoir un appel aux candidats aux fonctions de directeur(trice) temporaire pour le remplacement de Monsieur Guy Herson, en congé de maladie et pour parer aux besoins éventuels d'une restructuration potentielle des écoles communales au 1/10/2006".

L'organisation d'un examen d'aptitude était envisagée.

5. Les membres du personnel enseignant nommés à titre définitif ont été avisés de l'intention du collège par une lettre du 20 juin 2006 qui précise ce qui suit :

" La réussite de cet examen ne constituera pas une condition supplémentaire à celle prévue à l'article 49 du décret du 6 juin 1994. Elle fournira au PO un certain nombre d'éléments objectifs d'appréciation sur chaque participant(e).

Nous saurions gré aux candidat(e)s à cet emploi de promotion de nous signaler, pour le 30/06/2006 au plus tard, si aux dates des épreuves, à savoir, les 24 et 25 août 2006, ils(elles) sont empêché(e)s de prendre part audit examen".

6. La requérante a répondu le 27 juin suivant, en indiquant sa disponibilité aux dates retenues.

7. L'appel aux candidats stricto sensu a été décidé en conseil communal le 6 juillet 2006.

Il prévoyait, notamment, une condition d'ancienneté de service de six ans à temps plein dans l'enseignement communal de La Bruyère et la possession du titre de capacité pour la fonction à conférer.

8. Des réserves ont été émises en commission paritaire locale sur la brièveté de la procédure et l'organisation des épreuves pendant les vacances scolaires. Les autorités communales ont affirmé leur intention d'assurer la direction effective des écoles dès la rentrée pour éviter les difficultés d'organisation qui s'étaient présentées en septembre 2005.

9. Le 14 juillet 2006, la requérante a posé sa candidature à la fonction litigieuse.

10. Anne MOREAU et Karin RIDELLE ont également postulé.

11. Le 26 juillet 2006, l'inspecteur cantonal André DONEUX, chargé de présider le jury, a fixé le programme détaillé des épreuves, portant sur la législation scolaire ainsi que sur la pédagogie et l'organisation administrative.

Ce programme a été communiqué aux candidats le 17 août suivant.

12. Lors des épreuves, la requérante a été classée troisième, ayant obtenu la note globale de 123,5/200.

13. Par délibérations du 31 août 2006, le collège des bourgmestre et échevins a désigné Anne MOREAU et Karin RIDELLE en qualité de chef d'école temporaire, la première aux implantations de Warisoulx-Saint-Denis et la seconde à celles de Meux-Bovesse, en considérant "que les informations fournies par les différentes épreuves présentées permettent de [le] renseigner sur les aptitudes des candidates à la fonction de directrice d'école".

14. Le 1^{er} septembre 2006, la requérante a été déclarée en incapacité de travail pour cause de maladie.

15. Le 12 septembre 2006, la secrétaire communautaire de la CSC, a écrit à l'échevin de l'enseignement dans les termes suivants :

" Consultée par Madame Myriam GOUY, institutrice maternelle définitive dans la Commune de Bruyère et désignée en tant que directrice temporaire, il apparaît qu'elle n'a pas été reconduite dans cette même fonction au 1^{er} septembre.

Le décret du 6 juin 1994 en son article 50 § 7 stipule : «Une désignation temporaire dans un emploi de promotion prend fin soit de commun accord, soit par décision du pouvoir organisateur ou par application de l'article 22, alinéa 1^{er}. Toutefois, la fin de l'année scolaire est sans incidence sur la désignation temporaire dans un emploi de fonction de promotion».

Néanmoins, l'obligation de motiver formellement tout acte administratif (loi du 29/07/1991) implique que Madame GOUY aurait dû recevoir avant le 1^{er} septembre la motivation de sa non désignation au poste de directrice temporaire, ce qui n'est pas le cas.

De plus, aucune date de fin d'engagement ne figure sur l'acte de désignation. Dans ces conditions, il convient donc que Madame GOUY soit reconduite dès le 1^{er} septembre dans la fonction de directrice.

[...]"

16. Le 14 septembre 2006, le collège des bourgmestre et échevins a pris les décisions suivantes :

" [...]

Considérant que Madame GOUY Myriam a été désignée par le Conseil communal en date du 08/09/2005 pour occuper les fonctions de chef d'école temporaire à la date du 01/09/2005 en remplacement de Monsieur Guy HERSON en congé de maladie;

Vu la décision du Collège des Bourgmestre et Echevins en date du 31/08/2006 désignant Madame Karin RIDELLE, en qualité de chef d'école temporaire à partir du 01/09/2006 aux écoles communales de «Meux-Bovesse» en remplacement de Monsieur Guy HERSON mis en disponibilité pour cause de maladie à partir du 26/05/2006;

Considérant que la décision ci-avant a été prise en méconnaissance de l'article 50 § 7 du décret du 6 juin 1994 susvisé, lequel stipule qu'une désignation temporaire dans un emploi de promotion prend fin soit de commun accord ou par décision du PO tout en précisant que la fin de l'année scolaire est sans incidence sur cette désignation;

Considérant dès lors que Madame GOUY précitée bénéficie toujours des effets de sa désignation temporaire de chef d'école à la date du 1^{er}/09/2006;

Considérant qu'il y a lieu de rétablir la situation administrative de l'intéressée;

DECIDE,

1. De rétablir à la date du 1^{er}/09/2006 Madame GOUY Myriam dans ses fonctions de chef d'école temporaire aux écoles communales de «Meux-Bovesse», conformément aux dispositions de l'article 50 § 7 du décret du 6 juin 1994.

2. D'annuler la décision du Collège du 31/08/2006 susvisée désignant Madame Karin RIDELLE, en qualité de chef d'école temporaire au 1^{er}/09/2006.

LE COLLEGE,

[...]

Attendu qu'il y a lieu de procéder à la désignation d'un chef d'école temporaire en remplacement de Madame GOUY Myriam, en congé de maladie à partir du 1^{er}/09/2006;

Vu le certificat de [sic] docteur Quaresme S. daté du 01/09/2006 attestant l'incapacité de travail de Madame Myriam GOUY, chef d'école temporaire aux écoles de «Meux-Bovesse» du 01 au 30/09/2006;

Vu la candidature de Madame Karin RIDELLE, institutrice primaire définitive aux écoles communales de La Bruyère;

Attendu que l'intéressée réunit les conditions prévues à l'article 49, 1°, 2° et 3° du décret du 6 juin 1994 pour être désignée en qualité de chef d'école temporaire;

Vu l'article 50, § 3, al 3 du décret susvisé;

PROCEDE, au scrutin secret

A la désignation d'un chef d'école temporaire aux écoles communales de «Meux-Bovesse»

[...]

Article 1

Madame Karin RIDELLE, institutrice primaire définitive aux écoles communales de La Bruyère, est désignée en qualité de chef d'école temporaire à partir du 01/09/2006 aux écoles communales de «Meux-Bovesse», en remplacement de Madame GOUY Myriam, chef d'école temporaire, en congé de maladie.

[...]".

17. Le même jour, le conseil communal a ratifié cette désignation, mis fin aux fonctions de directrice de la requérante à dater du 30 septembre 2006, désigné Anne MOREAU à la direction des écoles de Warisoulx-Saint-Denis à partir du 1^{er} septembre 2006 et Karin RIDELLE à celle des écoles de La Bruyère-Nord à partir du 1^{er} octobre 2006. Les deux dernières décisions citées se fondent sur les résultats des épreuves qui s'étaient déroulées à la fin du mois d'août de la même année.

18. Le lendemain, la partie adverse a écrit à la requérante dans les termes suivants :

" [...]

Nous avons le regret de vous informer qu'en date du 14/09/2006, le Conseil communal a pris la décision de mettre un terme à l'exercice de vos fonctions de chef d'école temporaire que vous exerciez depuis le 1^{er}/09/2005, en remplacement de Monsieur Herson, en congé de maladie. Cette décision prendra effet au 30/09/2006.

Eclairé par l'évaluation des aptitudes des candidats chefs d'écoles, rendue par le jury d'examen composé d'inspecteurs cantonaux et de chefs d'écoles chevronnés suite aux épreuves organisées en date des 24 et 25 août 2006 et auxquelles vous avez participé, le Pouvoir Organisateur n'a pu vous maintenir dans les fonctions précitées.

Nous vous invitons dès lors à prendre vos fonctions d'institutrice maternelle définitive à temps plein au sein de l'équipe éducative de l'implantation de Meux, dès le 1^{er}/10/2006.

[...]"

19. Le 12 septembre 2006, la requérante a écrit ce qui suit au bourgmestre :

" [...]

Je vous prie de considérer le recours que j'introduis par la présente contre l'examen des 24 et 25 août dernier en vue du recrutement pour les fonctions de direction des Ecoles de La Bruyère-Nord.

En effet, j'estime que cet examen est entaché d'un traitement inégal entre les différentes candidates et tout particulièrement à mon égard.

1. L'examen a fait l'objet d'un appel daté du 14 juillet 2006 et le programme des épreuves n'a été communiqué que le 17 août 2006. Il a été organisé à une date où j'avais repris mes fonctions de direction, depuis le 16 août, conformément à la réglementation, alors que les autres candidates étaient encore en vacances, d'où pour moi l'impossibilité de mener une préparation convenable.

2. Lors de l'examen, l'exercice de critique de leçon a porté sur une activité de l'enseignement primaire. Or je suis la seule des trois candidates à être institutrice maternelle. Par contre, les autres candidates, qui sont institutrices primaires, n'ont pas eu à s'exercer sur une activité du niveau maternel.

3. Les membres du Jury chargés de la correction de l'écrit sont des personnes avec qui j'ai travaillé récemment et régulièrement. Sans que mes propos mettent en cause leur intégrité, force est de constater que ces personnes connaissent mon écriture, d'ailleurs assez particulière, de sorte que ma copie n'a pas pu bénéficier réellement de l'anonymat, contrairement aux autres candidates.

En outre, une rupture du principe d'un examen (?) est aussi à constater.

Pour ces raisons, je vous demande d'invalidier ledit examen.

[...]"

Il lui fut répondu, le 25 septembre suivant :

" [...]

[Le collège tient] à vous apporter différentes informations tendant à prouver que l'organisation dudit examen s'est déroulée dans la plus grande régularité et impartialité, sans créer dès lors la moindre différence de traitement entre les candidates postulantes :

1. Présente à la réunion de la Copaloc réunie le 5 mai 2006, vous avez pu discuter et dès lors avoir connaissance du programme des épreuves arrêté par cette commission. La notification dudit programme n'a donc constitué qu'une confirmation officielle de son contenu.

2. Le but de cet examen était de dégager, au travers des différentes épreuves, des éléments objectifs d'appréciation sur les candidats directeurs(trices) d'école destinés à fonctionner dans les écoles fondamentales communales où, faut-il le rappeler, les niveaux primaire et maternel sont organisés. En posant acte de candidature, vous acceptiez dès lors la possibilité de remplir vos fonctions de chef d'école dans une école fondamentale. De plus, compte tenu de votre formation d'institutrice maternelle, la critique de leçon a porté sur une leçon donnée au degré inférieur. En accord avec les directives décrétales, toute institutrice maternelle doit pouvoir animer des activités en cycle 5/8. Par ailleurs, parmi les questions identiques proposées à chaque candidate, certaines avaient particulièrement trait au niveau maternel.

3. Il est à signaler que les cinq membres du jury ont été choisis hors du canton de Gembloux et n'ont à ce titre aucune autorité sur les candidats. De plus, un observateur d'un syndicat est resté présent tout au long des délibérations d'examen et n'a constaté aucune anomalie.

[...]"

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse soutient que la requérante conteste en réalité les décisions par lesquelles elle a désigné les titulaires à titre temporaire aux fonctions de directrice de certaines écoles de la commune; que ces décisions ont été préparées par le collège communal et ensuite formellement prises par le conseil communal, selon l'article E1213-12 (lire sans doute L1213-1) du code de la démocratie locale et de la décentralisation, que dès lors, pour identifier l'objet de la requête, il y a lieu d'avoir égard aux décisions prises par le conseil communal le 14 septembre 2006; que celui-ci a décidé de mettre fin aux fonctions de chef d'école temporaire exercées par la requérante à partir du 30 septembre 2006, que la réintégration de la requérante dans ses fonctions d'institutrice maternelle n'en a été que la conséquence sans qu'aucun acte administratif ait été accompli; que la désignation d'Anne MOREAU à titre temporaire en qualité de chef d'école aux écoles communales de Warisoulx-Saint-Denis n'est pas la conséquence de la décision de mettre fin aux fonctions de chef d'école temporaire de la requérante mais celle de la décision de la partie adverse de restructurer son enseignement en créant au départ des mêmes implantations une nouvelle école et donc un nouveau poste de direction; que si les résultats des épreuves organisées les 24 et 25 août 2006 avaient été différents et avaient conduit à un meilleur classement de la requérante, celle-ci n'aurait pas été déchargée de ses fonctions, que dans cette hypothèse, la fonction de directrice que la requérante aurait toujours exercée à titre temporaire aurait concerné les écoles de La Bruyère Nord telles que restructurées, soit les deux implantations de Bovesse et de Meux réunies en une seule école, et que l'annulation de la désignation d'Anne MOREAU en qualité de chef d'école temporaire aux écoles de Warisoulx-Saint-Denis ne permettrait pas à la requérante d'exercer à nouveau les fonctions de directrice temporaire qui étaient précédemment les siennes;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante admet que, compte tenu du retrait des trois premiers actes attaqués, explicite pour le premier et implicite pour les deuxième et troisième, le recours est devenu sans objet en ce qui les concerne; qu'elle affirme qu'elle a intérêt à l'annulation de la décision du 14 septembre 2006 qui met fin à ses fonctions de direction à la date du 30 septembre 2006, qu'il en est de même de la décision du conseil communal de la même date qui désigne Karin RIDELLE en qualité de chef d'école temporaire à partir du 1^{er} octobre 2006 et que la décision du conseil communal du 14 septembre 2006 qui la réintègre comme institutrice maternelle constitue "un acte administratif individuel à portée unilatérale" modifiant sa position administrative et pécuniaire consécutif à la décision de mettre fin à ses fonctions de chef d'école; qu'elle soutient encore qu'elle a intérêt à poursuivre l'annulation de la délibération du conseil communal du 14 septembre 2006 désignant Anne MOREAU en tant que directrice d'école, que, comme paraît l'indiquer le mémoire en réponse, celle-ci ne se s'est pas portée candidate à l'examen d'aptitudes dans le cadre de l'appel aux candidatures de directeur d'école, à l'inverse de la requérante et de Karin RIDELLE, que sa participation et son classement sont dès lors irréguliers, que sa désignation en qualité de chef d'école "à partir du 1^{er} octobre 2006" est viciée et qu'elle a intérêt à l'attaquer; qu'elle fait valoir encore que, par une délibération du 30 août 2006, la partie adverse a réorganisé ses établissements scolaires, qu'une implantation supplémentaire a été créée, qu'elle provient de la scission de l'implantation au sein de laquelle la requérante a presté ses fonctions de direction pendant l'année 2005-2006, qu'Anne MOREAU a été désignée dans une de ces implantations alors que l'emploi pouvait être dévolu à la requérante et qu'elle a intérêt à poursuivre l'annulation de cette désignation; qu'elle affirme enfin que la délibération du conseil communal du 8 septembre 2005 la désignant en qualité de chef d'école pour l'année scolaire 2005-2006 précisait qu'il s'agissait de remplacer le directeur titulaire de la nomination définitive Guy HERSON en congé de maladie, sans déterminer les implantations au sein desquelles s'exerceraient les fonctions de direction, que dans l'hypothèse de la restructuration, il n'était pas acquis que Guy HERSON aurait conservé la direction de l'implantation comportant les écoles de Meux et de Bovesse, qu'il en est de même de la requérante; qu'elle ajoute qu'Anne MOREAU n'est pas titulaire du certificat de fréquentation sanctionnant la formation spécifique et qu'elle ne pouvait dès lors pas être désignée dans l'emploi de direction même à titre temporaire, contrairement à la requérante; qu'elle conclut qu'elle a un intérêt certain à poursuivre l'annulation de la désignation d'Anne MOREAU;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse affirme que, par décision du conseil communal de La Bruyère du 27 mai 2010, la requérante s'est vu accorder à sa demande une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite à partir du 1^{er} septembre 2010, qu'elle n'exerce plus et

n'exercera plus dans le futur de fonction au sein de l'enseignement de la commune de La Bruyère, qu'il résulte expressément de l'article 8, alinéa 2, de l'arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984 relatif aux charges, traitements, subventions-traitements et congés pour prestations réduites dans l'enseignement et les centres psycho-médico-sociaux qu'une telle mesure de mise en disponibilité est irréversible et accordée jusqu'à la date à laquelle les membres du personnel concernés peuvent prétendre à une pension de retraite à la charge du trésor public et que, dès lors, la requérante a perdu tout intérêt à son recours; que, subsidiairement, elle maintient que la requérante ne peut poursuivre l'annulation de la décision de la réintégrer dans ses fonctions d'institutrice parce qu'il n'y a pas de décision attaquant, que la délibération du conseil communal du 14 septembre 2006 portant désignation de Karin RIDELLE en qualité de chef d'école temporaire est la conséquence de l'autre décision adoptée le même jour par le conseil communal de mettre fin aux fonctions de la requérante en qualité de chef d'école temporaire et que, contrairement à ce que prétend la requérante, Anne MOREAU s'est portée candidate à l'examen d'aptitudes;

Considérant que la mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la mise à la pension n'enlève pas à la requérante tout intérêt à contester des décisions qui l'ont privée de la fonction de chef d'école; que la requérante conserve à tout le moins un intérêt moral à l'annulation des décisions ayant un pareil objet;

Considérant au surplus qu'à la suite de l'éventuelle annulation des décisions attaquées, le rétablissement de la légalité imposerait à l'autorité de décider à nouveau et avec effet rétroactif au sujet des désignations litigieuses, ce qui impliquerait en cas de désignation de la requérante la reconstitution de sa carrière;

Considérant que le dédoublement de l'implantation au sein de laquelle la requérante avait presté ses fonctions de direction pendant l'année scolaire 2005-2006 a conduit à la création d'un deuxième poste de direction; qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'obligeait la partie adverse, en cas de scission et de restructuration des établissements scolaires, à désigner la requérante dans l'implantation confiée à Karin RIDELLE pas plus qu'au poste qui fut finalement attribué à Anne MOREAU, soit la nouvelle direction des implantations de Warisoulx-Saint-Denis; qu'en procédant, le 8 septembre 2005, à la désignation de la requérante au poste de chef d'école en remplacement du directeur titulaire alors en congé de maladie, l'autorité n'a pas précisé les implantations où ses fonctions allaient être exercées;

Considérant que l'organisation des épreuves de sélection et l'élargissement du nombre des directions ont été menés conjointement et participent

d'une intention commune, en sorte que la requérante aurait pu tout aussi bien être placée à la tête des entités de Meux-Bovesse que de celles de Warisoulx-Saint-Denis; qu'en atteste notamment la délibération du collège des bourgmestre et échevins du 15 juin 2006 suivant laquelle "pour le bien et la bonne organisation des écoles au 1^{er} septembre, il y a lieu de prévoir un appel aux candidats aux fonctions de directeur(trice) temporaire pour le remplacement de Monsieur Guy HERSON, en congé de maladie et pour parer aux besoins éventuels d'une restructuration potentielle des écoles communales au 1/10/2006"; que dans ces conditions le recours est recevable à l'encontre de ses quatrième, cinquième et sixième objets;

Considérant que la requérante prend un premier moyen "de la violation des articles 49 et 50 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de la violation du principe de comparaison des titres et mérites, de l'absence ou de l'erreur des motifs et de l'excès de pouvoir"; qu'en une première branche, elle affirme qu'Anne MOREAU, désignée en lieu et place d'elle-même, n'est pas titulaire du certificat de fréquentation sanctionnant la formation spécifique requise par l'article 49, alinéa 1^{er}, 5^o, du décret du 6 juin 1994 précité; qu'en une seconde branche, la requérante soutient qu'elle a été désignée, à partir du 1^{er} septembre 2005, en remplacement de Guy HERSON, absent pour cause de maladie, soit dans un emploi non vacant, alors que le décret du 6 juin 1994 ne prévoit pas qu'il puisse être mis fin prématurément à pareille désignation, que la décharge de fonctions dont il est fait état au second alinéa de l'article 50 du décret du 6 juin 1994 ne vaut que lorsque la désignation intervient dans l'attente d'une nomination définitive dans un emploi vacant, qu'à supposer, quod non suivant la requérante, que l'agent désigné puisse être déchargé prématurément de ses fonctions dans la situation considérée, il n'en reste pas moins que le décret ne définit pas ce qu'il faut entendre par "décharge de fonctions", que le principe d'égalité dans l'enseignement commanderait, par référence à l'article 60 du décret du 1^{er} février 1993 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement libre subventionné, d'assimiler la décharge à un licenciement et qu'en l'espèce, la requérante n'a pas été licenciée de ses fonctions de directrice d'école conformément à la disposition précitée;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse fait valoir, quant à la première branche du moyen, que la requérante n'a pas intérêt à celui-ci qui ne concerne que la désignation d'Anne MOREAU comme directrice d'école temporaire; que la partie adverse soutient, subsidiairement, que les dispositions du décret visées au moyen n'imposent pas de manière absolue que le membre du personnel faisant l'objet d'une désignation temporaire dans une fonction

de promotion réponde, au moment de sa désignation, à la condition définie par l'article 49, 5°, du décret du 6 juin 1994, que la question est réglée par l'article 50, § 3, du décret, selon lequel cette condition s'applique "sans préjudice de la disposition du § 1^{er} alinéa 2", ce qui vise l'hypothèse où la désignation temporaire dans une fonction de promotion intervient dans l'attente d'une nomination définitive, que dans ce cas, le membre du personnel ne doit pas répondre à toutes les conditions de l'article 49 au moment de sa désignation mais seulement au moment de sa nomination à titre définitif; qu'en l'espèce, la désignation d'Anne MOREAU s'est faite dans l'attente d'une nomination définitive puisque l'emploi auquel elle était affectée venait d'être créé à la suite de la restructuration de l'enseignement organisée par la partie adverse et de la création, dans ce cadre, d'une nouvelle école et donc d'un nouveau poste de direction et que dès lors la désignation d'Anne MOREAU n'était pas viciée par la circonstance qu'elle suivait la formation spécifique visée à l'article 49, 5°, du décret du 6 juin 1994; que, quant à la seconde branche, la partie adverse affirme que le décret précité prévoit bien qu'il puisse être mis fin à une désignation temporaire dans une fonction de promotion sans que cela soit nécessairement limité à l'hypothèse particulière inscrite à l'article 50, § 1^{er}, 3°, soit la désignation temporaire dans l'attente d'une nomination définitive, que l'article 50, § 7, du même décret, qui est une disposition de portée générale, dispose qu'une désignation temporaire prend fin, soit de commun accord, soit par décision du pouvoir organisateur, ce qui fut le cas en l'espèce, qu'à supposer que le décret du 6 juin 1994 n'envisage pas expressément la possibilité de mettre fin à une désignation temporaire dans une fonction de promotion, rien n'empêcherait le pouvoir organisateur de le décider dans l'intérêt du service et notamment s'il apparaissait que l'intéressé ne répondait plus, ou plus suffisamment, aux exigences de la fonction, que c'est indûment que la requérante se fonde sur une comparaison avec le décret du 1^{er} février 1993, que décharger un agent de l'exercice de fonctions supérieures n'a pas besoin d'être défini, que les deux réseaux d'enseignement présentent une différence essentielle tenant à la nature unilatérale ou contractuelle des engagements et qu'il n'est pas possible d'assimiler la fin de l'exercice de fonctions supérieures par décision unilatérale de l'autorité publique au licenciement, soit la rupture du contrat de travail;

Considérant que la requérante réplique, à l'appui de la première branche, que, disposant de l'intérêt requis à l'annulation de la nomination d'Anne MOREAU, elle a intérêt au moyen, qu'Anne MOREAU n'est pas titulaire du certificat de fréquentation, que cela n'est pas contesté par la partie adverse, que sa nomination ne respecte pas le prescrit de l'article 50, § 3, du décret du 6 juin 1994 qui renvoie à l'article 49 prévoyant, au nombre des conditions que tout membre du personnel concerné est tenu de remplir, la possession de ce document, qu'il incombait à la partie adverse d'établir qu'Anne MOREAU avait été désignée dans l'attente d'une

nomination à titre définitif et de le prouver en excluant l'hypothèse du retour du titulaire temporairement absent; que la requérante ajoute qu'il incombe encore au pouvoir organisateur d'établir que la nouvelle implantation et l'emploi de direction nouvellement créé ont été admis aux subventions par la Communauté française et que la décision attaquée ne précise pas que l'emploi de chef d'école confié à Anne MOREAU est un emploi vacant; qu'à l'appui de la seconde branche, la requérante fait valoir, dans son mémoire en réplique et son dernier mémoire, qu'en tout état de cause, la décision du pouvoir organisateur de mettre fin à une désignation à titre temporaire à durée indéterminée de chef d'école doit consister en une décision de licenciement selon les règles du décret du 6 juin 1994 précité, que la lecture combinée de l'article 24, § 4, de la Constitution, qui fonde le principe d'égalité dans l'enseignement, et de l'article 60, § 1^{er}, du décret du 1^{er} février 1993, qui présente une similitude rédactionnelle avec le décret du 6 juin 1994, indique que la décision du pouvoir organisateur de mettre fin à une désignation à titre temporaire à durée indéterminée dans l'enseignement officiel subventionné doit s'entendre d'une décision de licenciement au sens de ce décret, que, dans l'arrêt n° 30/2006 du 1^{er} mars 2006, la Cour constitutionnelle, alors Cour d'arbitrage, a affirmé que la seule circonstance que le lien entre l'enseignant et le pouvoir organisateur est contractuel dans l'enseignement libre et statutaire dans les réseaux officiel subventionné et de la Communauté ne suffit pas à justifier une différence de traitement, qu'il ne suffit pas à la partie adverse d'invoquer la différence entre un contrat de travail et un régime statutaire pour justifier la différence de traitement portant sur la fin de l'engagement à titre temporaire à durée indéterminée dans une fonction de promotion, et qu'une question préjudicielle devrait, le cas échéant, être posée à la Cour constitutionnelle dans les termes suivants :

" L'article 50, § 7 du décret du 6 juin 1994 [fixant le statut des membres du personnel subsidé de l'enseignement officiel subventionné] qui prévoit qu'une désignation dans un emploi de promotion peut prendre fin par une décision du pouvoir organisateur ne crée-t-il pas une différence de traitement injustifiée entre les membres du personnel de l'enseignement officiel subventionné et ceux de l'enseignement libre subventionné qui, selon l'article 60, § 3 du décret du 1^{er} février 1993 fixant le statut des membres du personnel subsidé de l'enseignement libre subventionné doivent faire l'objet d'une procédure de licenciement dans le respect des règles de ce décret pour voir mettre fin à l'exercice de leur fonction de promotion à titre temporaire à durée indéterminée ? ";

Considérant que, tels qu'en vigueur à la date des décisions attaquées, les articles 49 et 50 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidé de l'enseignement officiel subventionné étaient libellés dans les termes suivants :

" Article 49. - Nul ne peut être nommé à une fonction de promotion s'il ne répond au moment de la nomination aux conditions suivantes :

[...]

5° avoir suivi au préalable une formation spécifique, sanctionnée par un certificat de fréquentation.

[...].

Article 50. - [...]

§ 7. Une désignation temporaire dans un emploi de promotion prend fin, soit de commun accord, soit par décision du pouvoir organisateur ou par application de l'article 22, alinéa 1^{er}. Toutefois, la fin de l'année scolaire est sans incidence sur la désignation temporaire dans un emploi de fonction de promotion";

Considérant que, tel qu'en vigueur à la date des décisions attaquées, l'article 60, § 3, du décret du 1^{er} février 1993 fixant le statut des membres du personnel subsidiaire de l'enseignement libre subventionné portait que :

" Dans le cas où un membre du personnel est titulaire, à titre définitif depuis six ans au moins, d'une fonction de recrutement ou de sélection comportant au moins une demi-charge dans un centre psycho-médico-social subventionné, une fonction de promotion peut lui être confiée dans l'attente d'un engagement à titre définitif, pour autant qu'il remplisse les conditions fixées à l'article 59, alinéa 1^{er}, 1^o et 4^o.

Au plus tard à la fin de la période de deux ans courant à partir de la date à laquelle l'emploi est devenu vacant, le membre du personnel est engagé à titre définitif dans la fonction de promotion si le pouvoir organisateur ne l'a pas licencié de cette fonction de promotion selon les dispositions du Chapitre VIII";

Considérant que, en application de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le moyen ne peut être examiné en sa seconde branche sans que soit posée à celle-ci la question préjudicielle proposée par la requérante,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Il n'y a plus lieu de statuer sur les premier, deuxième et troisième actes attaqués.

Article 2.

Il est sursis à statuer pour le surplus.

Article 3.

La question suivante est posée à la Cour constitutionnelle :

- " L'article 50, § 7 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné, tel qu'en vigueur à la date du 14 septembre 2006, qui prévoit qu'une désignation dans un emploi de promotion peut prendre fin par une décision du pouvoir organisateur ne crée-t-il pas une différence de traitement injustifiée entre les membres du personnel de l'enseignement officiel subventionné et ceux de l'enseignement libre subventionné qui, selon l'article 60, § 3 du décret du 1^{er} février 1993 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement libre subventionné, tel qu'en vigueur à la date du 14 septembre 2006, doivent faire l'objet d'une procédure de licenciement dans le respect des règles de ce décret pour voir mettre fin à l'exercice de leur fonction de promotion à titre temporaire à durée indéterminée ?"

Article 4.

Sur le vu de la réponse donnée à la question par la Cour constitutionnelle, le membre de l'auditorat, désigné par l'Auditeur général, est chargé de déposer un rapport complémentaire.

Article 5.

A dater de la notification du rapport complémentaire, chacune des parties disposera d'un délai unique de trente jours pour déposer un dernier mémoire.

Article 6.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le vingt-trois septembre deux mille onze par :

MM. Paul LEWALLE,
Yves HOUYET,
David DE ROY,
M^{me} Caroline HUGÉ,

Conseiller d'Etat, Président f.f.,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Caroline HUGÉ.

Paul LEWALLE.