

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 229.010 du 4 novembre 2014

A. 202.257/VIII-8407

En cause : **DEMOOR** Adélaïde,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe DE WISPELAERE, avocat,
place des Chasseurs-à-Pied 4
7000 Mons,

contre :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^{es} Pierre LEGROS et
Jérôme SOHIER, avocats,
avenue Emile De Mot 19
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

DUVAL Candice,
rue Bourgambray 13/4
7530 Tournai.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 octobre 2011 par Adélaïde DEMOOR qui demande l'annulation de "la décision de date inconnue prise par la Communauté française de Belgique, ou Fédération Wallonie-Bruxelles, en la personne de Madame le Ministre de l'Enseignement obligatoire (...) désignant ou nommant une Dame Candice DUVAL à titre définitif en qualité de surveillante-éducatrice à l'Institut d'Enseignement de Promotion sociale de la Communauté française (...) à Péruwelz ainsi que (...) la décision implicite refusant [sa] désignation ou nomination (...) au poste en question";

Vu la requête introduite le 20 décembre 2011 par laquelle Candice DUVAL demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 11 janvier 2012 accueillant cette intervention provisoirement;

Vu les arrêts n° 224.678 du 17 septembre 2013 et n° 226.826 du 20 mars 2014 rouvrant les débats et chargeant le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général de rédiger un rapport complémentaire;

Vu le rapport de Paul ERNOTTE, premier auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires de la partie requérante et de la partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 1^{er} août 2014 fixant l'affaire à l'audience publique du 24 octobre 2014;

Entendu, en son rapport, Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Philippe DE WISPELAERE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e Jérôme SOHIER, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Monique DETRY, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, Paul ERNOTTE, premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 224.678 du 17 septembre 2013; qu'il y a lieu de s'y référer; qu'il y a lieu également de s'y référer quant à la recevabilité du présent recours;

Considérant que, par une requête introduite le 20 décembre 2011, Candice DUVAL demande à intervenir; qu'il y a lieu d'accueillir cette requête;

Considérant que par son arrêt n° 226.826 précité, le Conseil d'État a jugé que comme la requérante lui a, en même temps que son dernier mémoire après réouverture des débats, communiqué des documents attestant que durant les années scolaires 2006-2007 et 2009-2010, elle avait exercé dans l'enseignement de promotion sociale, la fonction de surveillante-éducatrice à raison de 36 heures par

semaine, il y avait lieu de rouvrir une nouvelle fois les débats afin de réexaminer le présent litige sur la base de l'ensemble des pièces déposées par chacune des parties;

Considérant que, dans un deuxième moyen dénommé "Excès de pouvoir et violation des formes substantielles", la requérante fait valoir que les décisions litigieuses reposent sur des motifs qui ne sont ni matériellement exacts, ni juridiquement admissibles; que, selon elle, la nomination contestée se fonde sur une comparaison d'ancienneté incorrecte ainsi que sur une règle de priorité à l'âge qui n'est pas applicable en l'espèce car il y a eu erreur sur le décompte des services de la requérante laquelle aurait dû être nommée prioritairement;

Considérant que, dans un troisième moyen qui est pris de la "violation des articles 46bis et suivants, spécialement 46octies de l'arrêté 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'État, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, la requérante soutient que la partie adverse ne pouvait faire application du critère subsidiaire de l'âge alors qu'elle dispose d'une ancienneté (2.100 jours) qui est supérieure à celle de la partie intervenante (1.200 jours);

Considérant qu'il n'est pas contesté par les parties que ni Adélaïde DEMOOR, ni Candice DUVAL ne possèdent l'un des titres qui sont en principe requis par l'article 14, 1. de l'arrêté du 22 avril 1969 fixant les titres requis des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical, du personnel psychologique, du personnel social des établissements d'enseignement préscolaire, primaire, spécial, moyen, technique, artistique, de promotion sociale et supérieur non universitaire de la Communauté française et des internats dépendant de ces établissements, afin d'être désignées à titre temporaire en tant que surveillant-éducateur; que ces deux membres du personnel de l'enseignement de promotion sociale organisé par la Communauté française n'ont pu, comme le prévoient les articles 46novies, alinéa 1^{er}, et 46decies, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité, commencer à accumuler une ancienneté susceptible d'être prise en considération pour une éventuelle nomination qu'à "partir du 451^e jour acquis en qualité de temporaire et à l'expiration de la troisième année scolaire, pour la fonction considérée"; que depuis le 1^{er} septembre 2007, la partie intervenante satisfait à cette exigence puisque selon les pièces qui ont été transmises au Conseil d'État, elle a été désignée en tant que surveillant-éducateur dans l'enseignement de promotion sociale, d'abord au cours de l'année scolaire 2004-2005 puis en 2005-2006 et en 2006-2007;

Considérant que la requérante fait valoir qu'elle répond depuis le 1^{er} septembre 2006 à la condition prescrite par les articles 46novies, alinéa 1^{er}, et 46decies, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité; qu'elle affirme qu'il convient de prendre en considération, non seulement les désignations dont elle a bénéficié durant les années scolaires 2004-2005 et 2005-2006, mais également la décision ministérielle du 5 février 2003 laquelle l'a désignée à l'Institut d'enseignement de promotion sociale de la Communauté française d'Ath-Flobecq afin d'y exercer du 1^{er} février au 30 juin 2003, la fonction à mi-temps de "surveillante-éducatrice (commis)";

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie intervenante maintient que la requérante et elle ont travaillé le nombre de jours requis pendant les années scolaires 2004-2005, 2005-2006 et 2006-2007 pour répondre à la condition visée ci-dessus, à partir du 1^{er} septembre 2007 et que dans ce cas, l'ancienneté des deux candidates étant égale, c'est bien elle qui devait être nommée; que si elle reconnaît que la requérante compte au 1^{er} janvier 2006, 600 jours d'ancienneté, elle souligne que ce n'est que sur deux années scolaires, soit pour l'année 2005-2006 et pour celle de 2004-2005, ce qui selon elle, ne lui ouvre pas le droit à la prise en compte de son ancienneté en vue d'une éventuelle nomination, le droit n'étant ouvert qu'à l'issue de la troisième année, soit en l'occurrence au 1^{er} janvier 2007; qu'elle constate également que pour l'année scolaire 2003-2004, on ne trouve au dossier aucun document attestant que la requérante aurait exercé des fonctions de surveillante-éducatrice; que pour ce qui concerne l'année scolaire 2002-2003, elle maintient que la requérante a été désignée pour une période allant du 1^{er} février au 30 juin 2003 pour effectuer des tâches de commis et non comme surveillant-éducateur; qu'à ce titre, elle joint à son dernier mémoire un relevé du personnel d'encadrement recensé par la Communauté française dans l'établissement précité, depuis 2001, et constate que la requérante n'apparaît dans cette liste qu'après le 1^{er} septembre 2003 et en qualité de commis; qu'elle fournit également le formulaire "PE 51" établi le 7 septembre 2012 par la requérante pour déclarer ses prestations et dans lequel elle indique que, pour la période du 2 février au 30 juin 2003, elle a exercé les fonctions de "commise administrative"; qu'elle en déduit que la requérante n'a réellement débuté sa carrière dans la fonction d'éducatrice qu'au 1^{er} janvier 2005 et que son ancienneté ne pouvait donc être prise en considération qu'à compter du 1^{er} septembre 2007;

Considérant que bien que les parties adverse et intervenante soutiennent que la désignation de la requérante en février 2003 est relative à une fonction, celle de commis, relevant de la catégorie du personnel administratif et que les services accomplis dans ce cadre ne peuvent dès lors pas être pris en compte, cette position

ne peut cependant pas être admise; qu'en effet, les documents sur lesquels elle repose au moins pour partie sont peu pertinents dans la mesure où il s'agit de pièces qui, soit n'émanent pas de l'autorité investie du pouvoir de désigner, soit se rapportent à une autre année scolaire (2003-2004) que celle qui est ici visée; que de plus, même s'il faut admettre que la terminologie utilisée dans cette décision du 5 février 2003 n'est pas dépourvue d'équivoque, il n'en reste pas moins qu'on ne saurait reconnaître à cet acte une portée différente de celle que les règles statutaires en vigueur au moment de son adoption permettaient de lui donner; que, force est ainsi de constater que si à la date précitée, le ministre disposait bien du pouvoir de désigner à titre temporaire des surveillants-éducateurs, il n'en allait par contre pas de même en ce qui concerne les commis; que, contrairement au décret du 12 mai 2004 fixant le statut des membres du personnel administratif, du personnel de maîtrise, gens de métier et de service des établissements d'enseignement organisé par la Communauté française, entré en vigueur le 1^{er} septembre 2004, la réglementation antérieure, à savoir l'arrêté royal du 29 août 1966 fixant le statut des membres du personnel administratif, du personnel de maîtrise, gens de métier et de service des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécial, moyen, technique, artistique et normal de l'État, ne contenait aucune disposition permettant de procéder à des désignations temporaires et prévoyait seulement que les fonctions qui, comme celle de commis, relèvent de la catégorie du personnel administratif, sont exercées par des stagiaires ou par des membres du personnel nommés à titre définitif;

Considérant que, compte tenu de l'ensemble des désignations dont la requérante a bénéficié entre le 1^{er} septembre 2006 et la fin de l'année scolaire 2010-2011, l'ancienneté de service dont cette candidate à la nomination peut se prévaloir s'élève au total à 1.500 jours; que, quant à la partie intervenante, les décisions qui lui ont, à titre temporaire, confié un emploi de surveillant-éducateur au cours de la période allant du 1^{er} septembre 2007 au 30 juin 2011 lui ont permis d'accumuler une ancienneté de 1.200 jours de service; que contrairement à ce qu'un courrier électronique du 24 octobre 2011 lui indiquait, la requérante compte en réalité une ancienneté de service supérieure à celle de la partie intervenante et que la règle qu'il y avait lieu d'appliquer afin de déterminer la personne à nommer dans l'emploi litigieux était, non pas celle que l'article 46octies, alinéa 3, de l'arrêté du 22 mars 1969 précité, mais bien celle qui résulte des alinéas 1^{er} et 2 du même article et qui accorde une priorité à la nomination au candidat doté de la plus grande ancienneté de service;

Considérant qu'en tant qu'ils sont pris de l'irrégularité dans les motifs ainsi que de la violation des articles 46octies, 46novies, alinéa 1^{er}, et 46undecies de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité, les deuxième et troisième moyens sont fondés en ce qui concerne la première décision contestée; qu'il en va de même pour le

second acte attaqué puisque la partie adverse reste en défaut d'établir la légalité du refus implicite de nommer la requérante dans l'emploi litigieux,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Candice DUVAL est accueillie.

Article 2.

Sont annulées la décision de date inconnue prise par la ministre de l'Enseignement obligatoire et de Promotion sociale nommant Candice DUVAL en qualité de surveillante-éducatrice à l'Institut d'enseignement de promotion sociale de la Communauté française à Péruwelz à partir du 1^{er} septembre 2011 ainsi que la décision implicite refusant à Adélaïde DEMOOR la nomination au poste en question.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 175 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 125 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le quatre novembre deux mille quatorze par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Pascale VANDERNACHT,	conseiller d'État,
Diane DÉOM,	conseiller d'État,
Gregory DELANNAY,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Gr. DELANNAY.

J. VANHAEVERBEEK.