

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 230.806 du 9 avril 2015

A. 211.690/Vbis-140

En cause : **LABIOUSE** Marie-Line,
 ayant élu domicile chez
 Mes Louis DEHIN et
 Christine M. BRÜLS, avocats,
 Mont Saint Martin 68
 4000 Liège,

 contre :

 la Commune de La Calamine.

LE PRESIDENT DE LA CHAMBRE Vbis,

Vu la requête introduite le 18 février 2014 par Marie-Line LABIOUSE qui demande l'annulation de la décision du collège communal de La Calamine du 25 juillet 2013 relative à l'approbation de la proposition du directeur d'école du 17 juin 2013 concernant l'utilisation du capital-périodes à l'école communale de La Calamine pour l'année scolaire 2013-2014 par laquelle la requérante est affectée en qualité d'aide polyvalente;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. WIMMER, premier auditeur au Conseil d'Etat, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie requérante;

Vu l'ordonnance du 12 décembre 2014 qui ordonne l'examen de l'affaire par une chambre composée d'un conseiller unique;

Vu l'ordonnance du 16 décembre 2014, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 28 janvier 2015 à 14.30 heures;

Entendu, en son rapport, M. HANOTIAU, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me Gabriele WEISGERBER, loco L. DEHIN et Chr. M. BRÜLS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Christian THEISSEN, loco D. BARTH, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. WIMMER, premier auditeur;

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

1. Le 12 novembre 1990, le conseil communal de La Calamine nomme la requérante à titre définitif "en qualité d'institutrice primaire à horaire complet aux écoles communales de La Calamine" à partir du 1^{er} octobre 1990.

2. Le 21 octobre 1999, la partie adverse décide, d'une part, de "désigner temporairement Rachel STASSART-BERGMANN à la fonction à temps plein de titulaire de classe de deuxième année à la section francophone de l'école primaire de la commune de La Calamine à partir du 21 octobre 1999" et d'autre part, de "charger Marie-Line LABIOUSE, nommée à titre définitif institutrice primaire, des fonctions d'aide polyvalente à temps plein à la section francophone de l'école primaire de La Calamine à partir du 21 octobre 1999 jusqu'à la fin de l'année scolaire 1999-2000".

Par son arrêt n° 147.367 du 6 juillet 2005, le Conseil d'Etat annule cette décision.

3. Le 17 juin 2013, le directeur de l'école communale de La Calamine, Marcel HENN, communique à la partie adverse sa proposition d'utilisation du capital-périodes pour l'année scolaire 2013-2014 :

" [...]

STRUKTUR 2013-2014

PRIMARSCHULE

Gesamtkapital: 16 Stellen (15 ½ Kapitalstellen + ½ Koordination für den Schulleiter)

Verwendung:

13 vollzeitige Klassenleitungen (7 deutschsprachige + 6 französischsprachige)

Klassen D.	Klassenleitung	Klassen F.	Klassenleitung
1. Schuljahr	Frau Denise Hilligsmann	1 ^{ère} année	Frau Yvonne Becker
2. Schuljahr	Frau Monique Conrath	2 ^{ème} année	Frau Carina Kriescher
3. + 4. Schuljahr A	Herr Ralph Offermann	3 ^{ème} + 4 ^{ème} année	Frau Rachel Bergmann
3. + 4. Schuljahr B	Frau Myriam Bindels	3 ^{ème} + 4 ^{ème} année	Frau Astrid Houbben
3. + 4. Schuljahr C	Frau Patricia Maats	5 ^{ème} + 6 ^{ème} année	Herr Marc Rodtheudt
5. + 6. Schuljahr A	Herr Gerwin Poth	5 ^{ème} + 6 ^{ème} année	Frau Monique Hissel
5. + 6. Schuljahr B	Frau Tania Schmetz		

1 vollzeitige Sportlehrerin: Frau Fabienne Hubert: 24 Perioden

3 polyvalente Hilfskräfte: Frl. Janina Kemper: 12 Perioden
 Frau Marie-Line Labiouse: 24 Perioden
 Frau Stephanie Kremer: 12 Perioden

[...]"

4. Le 20 juin 2013, le directeur présente au conseil pédagogique sa proposition de réorganisation de la section primaire francophone pour l'année scolaire 2013-2014 et la communique aux enseignants de la section primaire francophone.

Le 25 juin 2013, la requérante informe l'échevine de l'Enseignement, Véronique BARTH, qu'elle souhaite conserver le "titulariat" de la 2^e année primaire et qu'elle n'a jamais demandé à être chargée des fonctions d'"aide polyvalente".

Le 4 juillet 2013, la requérante est entendue par l'échevine de l'Enseignement.

Il ressort du procès-verbal de l'audition ce qui suit :

" [...]

Herr M. HENN stellt klar, dass Frau M.L. LABIOUSE ausschließlich aus pädagogischen Gründen im nächsten Schuljahr 2013/2014 als polyvalente Kraft eingesetzt wird und begründet diese pädagogische Maßnahme wie folgt:

« Auf Grundlage des Stundenkapitals für das Schuljahr 2013-2014 werden in der französischsprachigen Abteilung 6 Primarschulklassen (2 Klassen pro Stufe) + 1 polyvalente Hilfskraft organisiert.

Diese polyvalente Hilfskraft wird in den Klassen der Unterstufe (D.I. = 1^{ère} + 2^{ème} année) und Mittelstufe (D.M. = 3^{ème} + 4^{ème} année) eingesetzt, und zwar zur Differenzierung der Lerninhalte (Arbeit in kleineren Bedürfnisgruppen) in den Hauptfächern "Mathematik" und "Muttersprache".

Der Einsatz einer polyvalenten Lehrerin ist von großer Bedeutung, u.a. für die Förderung der lernschwächeren Schüler (insbesondere in den 3. und 4. Schuljahren, wo bereits 5 Integrationsschüler einer besonderen Betreuung bedürfen). Die Klassengrößen (45 Schüler in der Unterstufe und 50 Schüler in der Mittelstufe) rechtfertigen eine vollzeitige Hilfestellung; die Aufteilung einer einzigen Klasse - wie Frau M.L. LABIOUSE es vorschlägt, wäre dies die

Aufteilung des 2. Schuljahres mit 23 Schülern (in 12 Schüler + 11 Schüler) - wird den Bedürfnissen aller Schüler absolut nicht gerecht, da in dem Fall nur eine Klasse aufgeteilt würde.

Frau M.L. LABIOUSE verfügt als Lehrerin über eine große Erfahrung und hat bereits in den 1., 2. und 4. französischsprachigen Schuljahren unterrichtet. Von daher kennt sie die Inhalte (Rahmenpläne) und kann methodologisch in Kleingruppen wertvolle Arbeit leisten.

Vor Beginn des Schuljahres 2013-2014 werden die Aufgabenfelder der polyvalenten Hilfe klar definiert (sowohl was die Stundenanzahl als auch die Inhalte angeht).

Wenn Frau M.L. LABIOUSE dies wünscht, kann die Hilfe der "Schulentwicklungsberatung" bzw. der "Schulinspektion" angefragt werden.

Der Schulleiter steht selbstverständlich für Planungsgespräche (Erstellung des Stundenplans und inhaltliche Absprachen) zur Verfügung.

Frau M.L. LABIOUSE teilt mit, dass mit ihr nicht über diese Maßnahme gesprochen worden ist, und dass es im letzten Schuljahr keine polyvalente Kraft gegeben hat.

Herr M. HENN erwidert, dass gemäß Artikel 63 des Dekrets vom 26.04.2013 über das Regel-grundschulwesen, der Schulträger über die Verwendung des Stundenkapitals und die Organisation der Schule frei entscheidet, und dass folgende Anhörungen schon stattgefunden haben:

- eine Aufforderung an alle Lehrer, Vorschläge zur Klassenstruktur und zur Personalplanung für das Schuljahr 2013-2014 schriftlich einzureichen;
- eine Konzertierung des Schulleiters mit dem Schulträger über die Klassenstruktur für das Schuljahr 2013-2014 am Dienstag, 18.06.2013;
- die Information bzw. Beratung des Pädagogischen Rates (der in allen pädagogischen Fragen und in allen Angelegenheiten, die die Organisation der Schule betreffen ein Informations- und Beratungsrecht hat - gemäß Dekret von 1999, Artikel 19), der sich am Donnerstag, 20.06.2013 in seiner Sitzung einstimmig mit der vorgeschlagenen Klassenstruktur einverstanden erklärt hat;
- die Anhörung der Lehrer der französischsprachigen Primarschulabteilung während der Sitzung des Pädagogischen Rates am Donnerstag, 20.06.2013.

Frau V. BARTH findet, dass die neue Aufgabe eigentlich als Wertschätzung für Frau LABIOUSE zu werten ist.

Die Tochter von Frau M.L. LABIOUSE wirft die Frage auf, warum kein Gespräch stattgefunden hat.

Herr G. REUTER erwähnt, dass sicherlich zu wenig kommuniziert worden ist.

Herr M. HENN antwortet, dass - wie schon davor angemerkt worden ist - es sehr wohl verschiedene Anhörungen gegeben hat. Ebenfalls erwähnt er, dass Frau M.L. LABIOUSE folgende zwei inhaltliche Schwerpunkte durch ihre Erfahrung unterrichten kann:

- Vertiefung und Förderung der französischen Muttersprache und der mathematischen Kompetenzen in noch definierten Fächern;
- Differenzierung: Bessere Hilfe in kleineren Gruppen für die Schüler.

Frau M.L. LABIOUSE schlägt Frau V. BARTH vor, ob es nicht möglich wäre, das 2. Schuljahr in 2 Klassen aufzuteilen, da sie lieber als Klassenleiterin arbeiten möchte. Ebenfalls zeigt sie Frau V. BARTH zwei Dankeskarten von Eltern und Schülern.

Ebenso behauptet Frau M.L. LABIOUSE und wendet sich dabei an Frau V. BARTH, dass ihre Vorgängerin, Frau C. DUMBRUCH, als Schulschöffin sicherlich nicht so entschieden hätte.

[...]".

5. Le 25 juillet 2013, la partie adverse prend la décision suivante :

" DAS GEMEINDEKOLLEGIUM,

Gesehen das Schreiben des Herrn Schulleiters M. HENN vom 17.06.2013 betreffend die Verwendung des Stundenkapitals in der Gemeindeschule Kelmis für das Schuljahr 2013-2014;

In Erwägung, dass der Pädagogische Rat den Vorschlag des Herrn Schulleiters anlässlich seiner Versammlung vom 20.06.2013 einstimmig gutgeheißen hat;

In Erwägung, dass der Pädagogische Rat den Lehrern der französischsprachigen Primarabteilung den Vorschlag der Schulleitung am 20.06.2013 mitgeteilt hat;

In Erwägung, dass Frau Marie Line LABIOUSE eine diesbezügliche Unterredung mit Frau Schulschöffin V. BARTH beantragt hat;

Gesehen die Anhörung der Frau Marie Line LABIOUSE vom 04.07.2013 und das diesbezügliche Protokoll;

In Erwägung, dass Frau Marie Line LABIOUSE das ihr per Einschreiben zugestellte Protokoll zur Kenntnis genommen hat und auf ihr diesbezügliches Schreiben vom 18.07.2013 inklusive Anlagen verweist, womit sie wichtige Korrekturen zu den Aussagen des Schulleiters erläutert - eine Ablichtung der kompletten Unterlagen ist Frau Schulschöffin V. BARTH übergeben worden;

Aufgrund der Bestimmungen des Dekretes vom 26.04.1999 über das Regelgrundschulwesen, insbesondere Artikel 63, der festlegt, dass der Schulträger oder sein Bevollmächtigter nach Konzertierung mit dem Direktions- und Lehrpersonal und nach Anhörung der Elternvertretungen über die Verwendung des Stellenplanes entscheidet;

Nach Kenntnisnahme der Erläuterungen der Schöffin V. BARTH;

BESCHLIESST EINSTIMMIG:

Artikel 1. Den Vorschlag des Herrn Schulleiters M. HENN vom 17.06.2013 betreffend die Verwendung des Stundenkapitals in der Gemeindeschule Kelmis für das Schuljahr 2013-2014 zu genehmigen.

Artikel 2. Gegenwärtigen Beschluss inklusive Anlagen dem Ministerium der Deutschsprachigen Gemeinschaft zu übermitteln.

Artikel 3. Eine Ablichtung des gegenwärtigen Beschlusses der Schulleitung der Gemeindeschule Kelmis über gegenwärtigen Beschluss zuzustellen".

Il s'agit de la décision attaquée.

Le 19 août 2013, la partie adverse notifie la décision attaquée à la requérante;

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité du recours au motif que l'acte attaqué est une simple mesure d'ordre qui n'est pas un acte susceptible d'annulation au sens de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et qui est prise dans l'intérêt du service; qu'elle ajoute qu'il n'est pas porté une atteinte fondamentale aux activités de la requérante qui, au lieu d'avoir une même classe, en aura plusieurs; qu'elle se réfère aux exigences de l'organisation de l'enseignement en Communauté germanophone;

Considérant que la requérante estime que l'acte attaqué lui fait grief parce qu'il la désigne en qualité d'aide polyvalente et qu'il s'agit d'une mesure disciplinaire déguisée; qu'elle relève qu'alors qu'elle était auparavant nommée en qualité d'institutrice primaire pour une année spécifique, elle est, par l'acte attaqué, obligée d'enseigner dans plusieurs classes d'années différentes, ce qui entraîne un changement important dans sa préparation du travail et dans l'adaptation à ce travail, outre qu'elle a affaire à un nombre nettement plus élevé d'élèves;

Considérant qu'il ressort du procès-verbal d'audition que l'acte attaqué se fonde exclusivement sur des motifs pédagogiques ainsi qu'il suit :

" [...]

Herr M. HENN stellt klar, dass Frau M.L. LABIOUSE ausschließlich aus pädagogischen Gründen im nächsten Schuljahr 2013/2014 als polyvalente Kraft eingesetzt wird und begründet diese pädagogische Maßnahme wie folgt:

« Auf Grundlage des Stundenkapitals für das Schuljahr 2013-2014 werden in der französischsprachigen Abteilung 6 Primarschulklassen (2 Klassen pro Stufe) + 1 vollzeitige polyvalente Hilfskraft organisiert.

Diese polyvalente Hilfskraft wird in den Klassen der Unterstufe (D.I. = 1^{ère} + 2^{ème} année) und Mittelstufe (D.M. = 3^{ème} + 4^{ème} année) eingesetzt, und zwar zur Differenzierung der Lerninhalte (Arbeit in kleineren Bedürfnisgruppen) in den Hauptfächern "Mathematik" und "Muttersprache".

Der Einsatz einer polyvalenten Lehrerin ist von großer Bedeutung, u.a. für die Förderung der lernschwächeren Schüler (insbesondere in den 3. und 4. Schuljahren, wo bereits 5 Integrationsschüler einer besonderen Betreuung bedürfen). Die Klassengrößen (45 Schüler in der Unterstufe und 50 Schüler in der Mittelstufe) rechtfertigen eine vollzeitige Hilfestellung; die Aufteilung einer einzigen Klasse - wie Frau M.L. LABIOUSE es vorschlägt, wäre dies die Aufteilung des 2. Schuljahrs mit 23 Schülern (in 12 Schüler + 11 Schüler) - wird den Bedürfnissen aller Schüler absolut nicht gerecht, da in dem Fall nur eine Klasse aufgeteilt wurde.

Frau M.L.LABIOUSE verfügt als Lehrerin über eine große Erfahrung und hat bereits in den 1., 2. und 4. französischsprachigen Schuljahren unterrichtet. Von daher kennt sie die Inhalte (Rahmenpläne) und kann methodologisch in Kleingruppen wertvolle Arbeit leisten.

[...]"

Considérant que la requérante fait valoir que l'acte attaqué lui cause grief; que celui-ci constitue l'objet du moyen unique; que l'exception est liée au fond;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation des articles 22 et 27 des lois sur l'enseignement primaire coordonnées le 20 août 1957 et des articles 3, 36, 48 et 56.10 du décret du 29 mars 2004 fixant le statut des membres du personnel subsidie de l'enseignement officiel subventionné et des centres psycho-médico-sociaux officiels subventionnés;

Considérant que, dans une première branche, elle soutient que l'acte attaqué met fin à son affectation en qualité d'institutrice primaire à temps plein, conformément à son acte de nomination, et la remplace par une affectation comme aide polyvalent, et que ceci ne correspond pas à son acte de nomination de sorte qu'il faut considérer que l'acte attaqué abroge sa nomination et contient une affectation dans un nouvel emploi au sens de l'article 3 du décret précité du 29 mars 2004; qu'elle souligne qu'en vertu des articles 23 et 27 des lois coordonnées du 20 août 1957, seul le conseil communal est compétent pour créer ou supprimer un emploi d'instituteur primaire, sous contrôle de l'autorité de tutelle; qu'elle en déduit que le collège communal était incompétent pour prendre l'acte attaqué;

Considérant que, dans une seconde branche, la requérante fait valoir qu'en vertu des dispositions énoncées au moyen, qu'il y va d'une nomination à une fonction spécifique définitive, que des modifications dans le cadre de l'attribution d'heures du capital-périodes ne peuvent avoir lieu que de l'accord ou à la demande de l'intéressé, qu'il en est d'autant plus ainsi en cas de missions particulières, la reprise de la fonction antérieure étant garantie; que l'autorité doit prendre en considération les années de service et les règles de priorité; qu'elle insiste que, loin d'avoir accepté une affectation comme aide polyvalente, elle s'y est expressément opposée alors qu'un instituteur plus jeune reçoit la fonction à laquelle elle a été nommée;

Considérant qu'en réplique, la requérante reproche à la partie adverse de créer la confusion entre les règles relatives à l'octroi des subventions et au pacte scolaire et la règle de la liberté d'organisation du pouvoir organisateur; qu'elle soutient qu'il n'y avait pas d'emploi spécifique d'aide polyvalente, ce qui est distinct de l'emploi d'instituteur primaire et que la partie adverse ne tient compte ni des règles de priorité ni de l'accord nécessaire de la requérante;

Considérant que, en application des articles 58 et suivants du décret du 26 avril 1999 relatif à l'enseignement fondamental ordinaire, il a été mis à la

disposition de l'école communale de La Calamine un nombre d'emplois de "personnel enseignant" proportionné au nombre d'élèves;

Considérant que l'article 6 de l'arrêté royal du 2 octobre 1968 déterminant et classant les fonctions des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical et socio-psychologique des établissements d'enseignement gardien, primaire, spécialisé, moyen technique, artistique et normal de l'Etat et les fonctions des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements est rédigé comme suit :

" Les fonctions que peuvent exercer les membres du personnel directeur et enseignant des établissements d'enseignement de l'Etat sont, ci-après, déterminées et classées en fonctions de recrutement, en fonctions de sélection et en fonctions de promotion.

[...]

B. Dans l'enseignement primaire

a) fonctions de recrutement

1. instituteur primaire;

2. maître de religion;

3. maître de morale;

4. maître de cours spéciaux;

4bis. Maître de cours artistiques;

4ter. Fachlehrer der ersten Fremdsprache;

[...]"

Considérant que la requérante a été nommée institutrice primaire;

Considérant que, de l'acte de nomination de la requérante, il ne se déduit pas qu'elle ne peut exercer des fonctions que de titulaire de classe et non celles d'aide polyvalente qui concerne l'encadrement d'élèves plus faibles;

Considérant que, au sens de l'article 3 du décret précité du 29 mars 2004, les fonctions de titulaire de classe et d'aide polyvalente ne sont pas deux fonctions distinctes;

Considérant que la question de savoir si une mesure déterminée constitue une simple mesure d'ordre intérieur ou si elle doit être qualifiée d'acte causant grief doit être examinée concrètement dans chaque cas; qu'un changement d'affectation constitue en règle générale une mesure d'ordre intérieur, non susceptible de recours; que cependant, une telle mesure peut, eu égard aux circonstances particulières de la cause, être susceptible de faire l'objet d'un recours au Conseil d'Etat lorsqu'elle a des répercussions défavorables sur la manière d'exercer les fonctions de l'intéressé ou bouleverse de manière importante le cadre de

travail de l'intéressé ou lorsqu'elle constitue une sanction déguisée, mais également lorsqu'elle a été prise en raison du comportement du requérant, que ce comportement puisse ou non être qualifié de fautif;

Considérant que la nouvelle affectation de la requérante n'a aucune incidence sur son statut administratif ou pécuniaire, et correspond incontestablement à son grade et ses qualifications puisqu'elle concerne des tâches d'enseignement; que rien ne permet objectivement de considérer que des tâches d'enseignement dans des classes de remédiation pour enfants en difficulté scolaire seraient moins valorisantes ou moins enrichissantes sur le plan personnel que des tâches d'enseignement comme titulaire de classe d'une année d'école primaire;

Considérant que la nomination de la requérante comme institutrice n'étant en rien modifiée, le conseil communal n'avait pas à statuer quant à ce;

Considérant que le changement d'affectation de la requérante est dû uniquement à des besoins qui se sont fait sentir à l'école communale de La Calamine, ainsi que le révèle le procès-verbal d'audition précité; qu'il n'y avait pas lieu, pour le collège communal, de remettre en cause l'ensemble des affectations dès lors que, dans le cadre d'une mesure d'ordre dans l'intérêt du service à assurer à l'école communale de La Calamine, il a estimé que la requérante, vu son expérience, pouvait le mieux assurer cette tâche de remédiation;

Considérant que dans ces conditions, la mesure litigieuse consiste dans une mesure d'organisation interne non susceptible d'annulation par le Conseil d'Etat;

Considérant que le moyen n'est pas fondé et, en conséquence, que l'exception d'irrecevabilité est accueillie;

Considérant que la partie adverse demande, dans son mémoire en réponse, la condamnation de la requérante à une indemnité de procédure de 700 euros;

Considérant que l'article 39 de la loi du 20 janvier 2014 porte ce qui suit :

" [L'article 30/1 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat inséré par l'article 11 de la loi du 20 janvier 2014]
[...] à une date fixée par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres et au plus tard le 1^{er} mars 2014. [Cet article s'appliquera] à toute demande de suspension ou de mesures provisoires introduite sous le bénéfice de l'extrême urgence, à compter de cette date, et qui n'est pas l'accessoire d'un recours en annulation introduit avant cette date, ainsi qu'à toute demande, difficulté et recours, visé aux articles 11, 12, 13, 14 et 16, 1^o à 8^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat,

coordonnées le 12 janvier 1973, introduit à compter de cette date, et aux demandes qui lui sont accessoires et concomitantes ou postérieures";

Considérant que l'article 30/1 précité est entré en vigueur le 1^{er} mars 2014, soit après l'introduction de la requête en annulation le 18 février 2014; qu'en conséquence, aucune indemnité de procédure ne peut être imposée,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la chambre Vbis, le neuf avril deux mille quinze par :

M. HANOTIAU, président de chambre,
M^{me} WIAME, greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. WIAME.

M. HANOTIAU.