

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 231.440 du 4 juin 2015

A. 208.467/VIII-8566

En cause :

KHARROUJ Ihssan,
ayant élu domicile chez
M^e Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or 68/9
1060 Bruxelles,

contre :

la commune de Saint-Josse-ten-Noode,
représentée par son collègue des
bourgmestre et échevins,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe COENRAETS, avocat,
boulevard de la Cambre 27
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

COLLINET Leila,
ayant élu domicile chez
M^e Jean LAURENT, avocat,
rue Defacqz 78
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 5 avril 2013 par Ihssan KHARROUJ qui demande l'annulation de :

- " - La décision de date inconnue et d'auteur inconnu, portée à sa connaissance en date du 05 février 2013, sur papier libre daté du même jour, lui retirant 5 heures de sa charge de travail.
- La décision de date inconnue et d'auteur inconnu d'attribuer ces 5 heures de cours à Madame COLLINET.
- La décision de date inconnue et d'auteur inconnu, portée à sa connaissance en date du 20 décembre 2012, intitulée «liste de cours» ainsi que le S12, lui retirant 1 heure de sa charge de travail.
- La décision de date inconnue et d'auteur inconnu d'attribuer cette heure de cours à Madame COLLINET";

Vu la requête introduite le 8 juillet 2013 par laquelle Leila COLLINET demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 10 juillet 2013 accueillant cette intervention

Vu l'arrêt n° 229.489 du 9 décembre 2014 rouvrant les débats et chargeant le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général de poursuivre l'instruction;

Vu le rapport d'Erik BOSQUET, 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;

Vu l'ordonnance du 24 avril 2015 fixant l'affaire à l'audience publique du 29 mai 2015;

Entendu, en son rapport, Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, M^e Diego GUTIERREZ CACERES, loco M^e Vincent DE WOLF, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Lara THOMMES, loco M^e Philippe COENRAETS, avocat, comparaisant pour la partie adverse, et M^e Jean LAURENT, avocat, comparaisant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, Erik BOSQUET, 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° 229.489, précité; qu'il y a lieu de s'y référer;

Considérant que la partie adverse dépose, à l'appui de son dernier mémoire déposé avant réouverture des débats, une attestation portant approbation par le collège d'un projet de décision à soumettre au conseil communal ainsi qu'une délibération du conseil communal du 23 décembre 2013 désignant "au degré supérieur Madame KHARROUJ, Ihssan, née le 18/01/1986 en qualité de professeur de CT Technique du Secrétariat :

- du 03/09/12 au 06/01/13 : à raison de 11 heures/semaine (11/20) dans un emploi vacant;
- du 07/1 au 04/02/13 : à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi vacant et à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi non-vacant;
- du 05/02 au 30/06/13 : à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi vacant";

Considérant que la requérante demande l'extension de l'objet du recours à ces décisions;

Considérant que la partie adverse fait valoir, dans son dernier mémoire déposé après réouverture des débats, qu'il appartenait à la requérante de diriger son recours non pas, comme en l'espèce, contre des décisions implicites lui retirant certaines heures de cours -décisions qui n'existent pas en tant que telles- mais bien, dès le départ, contre les décisions lui attribuant certaines heures de cours et ce, quand bien même, au stade de l'introduction du recours, celles-ci étaient de date et d'auteur inconnus et que l'extension de la demande doit donc être rejetée pour ce motif;

Considérant que la requérante n'a eu connaissance de la décision du conseil communal du 23 décembre 2013 lui attribuant d'abord 11 heures par semaine et ensuite 5 heures par semaine pour certaines périodes de l'année scolaire 2012/2013 que lors de la notification du dernier mémoire avant réouverture des débats de la partie adverse auquel cette décision était jointe, le 1^{er} août 2014; que cette décision recouvre en réalité les première et troisième décisions "de date inconnue et d'auteur inconnu" visées dans la requête; qu'il y a lieu d'étendre l'objet du recours à cette décision;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation des articles 20, 21, 22, 23, 24, 27bis et 34 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné, de l'article 149 de la Nouvelle loi communale, du principe de légalité, de la maxime *pater legem quam ipse fecisti*, du principe de la comparaison des titres et mérites des candidats, des principes de motivation interne et formelle des actes administratifs, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe général de droit *audi alteram partem*, du principe de légitime confiance, du principe de bonne administration et de l'excès de pouvoir; qu'elle fait valoir, dans une première branche, que 6 heures de cours lui ont, de manière discrétionnaire et sans aucune explication, été retirées, lesquelles ont été attribuées à l'intervenante, qui ne dispose pas des titres requis; qu'elle soutient, dans une deuxième branche, que la désignation de l'intervenante devait respecter

certaines conditions de forme; qu'elle suppose que ladite décision, qui lui est formellement inconnue, ne répond pas à ces conditions; qu'elle fait valoir qu'une fin de fonction ne peut intervenir d'office que dans certaines conditions qui ne sont pas respectées; qu'elle estime, qu'en l'espèce, aucune des conditions fixées par l'article 22 du décret du 6 juin 1994, précité, pour mettre fin d'office à une désignation à titre temporaire n'est remplie;

Considérant que la partie adverse répond, sur la première branche du moyen, que la requérante ne démontre, en aucune manière que l'intervenante aurait bénéficié d'heures de cours qui devaient nécessairement lui revenir et que les décisions attaquées lui seraient, par conséquent, défavorables; qu'elle fait, d'autre part, valoir que la décision de classement des temporaires prioritaires, par la direction d'un établissement scolaire ou par le pouvoir organisateur, constitue un acte préparatoire qui n'est pas susceptible de recours; qu'elle ajoute que l'intervenante dispose bien du titre requis pour les cours techniques secrétariat au degré supérieur dans la mesure où elle détient un graduat en secrétariat d'aptitudes pédagogiques ainsi qu'une expérience valorisée pour ces mêmes cours et, qu'avec la requérante, étant toutes deux temporaires prioritaires, c'est son ancienneté de service (1298 jours contre 755 pour la requérante) qui lui a permis de revendiquer ces heures; que, quant à l'application de la loi du 29 juillet 1991, précitée, elle estime que la requérante perd manifestement de vue qu'elle a introduit son recours à l'encontre des décisions "implicites" de lui retirer 6 heures de cours par semaine et que l'application de cette loi ne se conçoit qu'à l'égard des actes administratifs qui revêtent une forme, soit les décisions coulées dans un écrit; qu'elle ajoute que la loi du 29 juillet 1991, précitée, ne s'applique qu'aux seuls actes juridiques décisifs, de caractère unilatéral, qui produisent des effets de droit, à savoir qu'ils ont pour but d'affecter l'ordre juridique et que tel n'est manifestement pas le cas d'une mesure d'ordre intérieur, prise par une administration en vue d'organiser le fonctionnement de celle-ci, qui ne cause pas grief et n'affecte pas l'ordonnement juridique; qu'elle fait valoir, quant à la deuxième branche du moyen, que l'article 22 du décret du 6 juin 1994, précité, n'est pas applicable dans le cas d'espèce dans la mesure où il vise uniquement les hypothèses dans lesquelles une désignation à titre temporaire prend fin d'office pour une partie de la charge et que les décisions d'attribuer les 6 heures à l'intervenante ne constituent pas une nouvelle désignation dans une fonction de recrutement au sens de l'article 21 du décret du 6 juin 1994 précité; qu'elle rappelle qu'il s'agit, en outre, de simples mesures d'ordre prises par le chef d'établissement dans un souci d'organisation interne;

Considérant que, dans son dernier mémoire déposé avant réouverture des débats, la partie adverse précise, quant à la première branche du moyen, qu'il s'agit bel et bien de décisions implicites et que c'est pour cette raison, qu'en plus de

constituer des mesures d'ordre intérieur, la loi du 29 juillet 1991, précitée, ne s'applique pas;

Considérant que, dans son dernier mémoire déposé après réouverture des débats, la partie adverse réaffirme que la requérante ne démontre pas le maintien de son intérêt à agir au-delà de l'année scolaire 2012-2013 dès lors qu'il est impossible, dans l'état actuel des choses, de lui attribuer les heures en question; qu'elle ajoute que les heures du cours "Technique du secrétariat" accrochées notamment à la fonction "CT Secrétariat bureautique DS" ne peuvent, en tout état de cause, pas lui être attribuées puisque la candidature de la requérante à cette fonction n'a pas été considérée comme valable à défaut d'intitulé de la fonction correcte; qu'elle rappelle, quant à la première branche du moyen, que les décisions attaquées constituent des décisions implicites de retirer à la requérante 1 heure puis 5 heures de cours par semaine, que ces décisions n'existent pas en tant que telles mais découlent implicitement de la décision de ne lui attribuer que 10 heures de cours, puis 5 heures de cours par semaine; qu'elle rappelle que les actes tacites ne sont pas des actes "annulables" au sens de l'article 14, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973; qu'elle estime que la requérante aurait donc dû diriger son recours à l'encontre de la décision de ne lui attribuer que 10 heures, puis 5 heures de cours par semaine pour l'année scolaire 2012-2013; qu'elle soutient, concernant la prétendue violation de l'article 20 du décret du 6 juin 1994, précité, que la requérante ne démontre pas en quoi elle devait avoir nécessairement priorité sur l'intervenante et que cette dernière dispose bien, en tout état de cause, des titres requis; qu'elle précise encore, quant à la motivation formelle, que s'agissant bel et bien de décisions implicites, la loi du 29 juillet 1991, précitée, ne s'y applique pas; qu'elle soutient, quant à la deuxième branche, que l'article 22 du décret du 6 juin 1994, précité, n'est pas applicable dans le cas d'espèce, celui-ci visant uniquement les hypothèses dans lesquelles une désignation à titre temporaire prend fin d'office pour une partie de la charge, ce qui n'est pas le cas en l'espèce;

Considérant que l'intervenante, qui fait sienne la position de la partie adverse, confirme, en ce qui concerne la première branche du moyen, que les actes attaqués ne constituant pas des actes administratifs au sens de l'article 14 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, ils ne devaient pas être formellement motivés et rappelle, en ce qui concerne la seconde branche, qu'elle disposait d'une ancienneté de 1298 jours alors que la requérante n'en compte que 755;

Considérant que la requérante prend, dans son dernier mémoire déposé avant réouverture des débats, un nouveau moyen, dirigé contre la délibération du conseil communal du 23 décembre 2013, de la violation du principe de non-

rétroactivité des actes administratifs, de la théorie du retrait des actes administratifs, de l'article 21 du décret du 6 juin 1994, précité, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, précitée, des principes de motivation formelle et interne des actes administratifs, du principe de bonne administration et de l'excès de pouvoir; qu'elle fait valoir que son chef d'établissement a, le 12 septembre 2012, établi un document S.12 relatif à son entrée en fonction et que ce document atteste de sa désignation dans 11 heures de cours par semaine pour une période non déterminée c'est-à-dire, conformément à l'article 21 du décret du 6 juin 1994, précité, jusqu'à la fin de l'année scolaire en cours et que la partie adverse ne pouvait réduire cet horaire a posteriori;

Considérant que, dans son dernier mémoire déposé après réouverture des débats, la partie adverse soutient que ce nouveau moyen a déjà été abordé par l'arrêt n° 229.489 du 9 décembre 2014, précité, et qu'il doit, au regard de l'autorité de chose jugée, être rejeté;

Considérant, sur la nouvelle exception soulevée par la partie adverse dans son dernier mémoire déposé après réouverture des débats, concernant le maintien de l'intérêt de la requérante à agir au-delà de l'année scolaire 2012-2013, que l'arrêt n° 229.489, précité, a jugé qu' "il ne peut être exclu qu'une réduction d'un horaire de 11 à 5 heures de cours par semaine ait une incidence sur le calcul de l'ancienneté effectué conformément à l'article 34 du décret du 6 juin 1994 précité et, plus généralement encore, sur la position de la requérante notamment par rapport à l'intervenante dans le classement des temporaires prioritaires qui doit être effectué conformément à cette même disposition"; que l'annulation des décisions attaquées étant de nature à entraîner une reconstitution de la carrière de la requérante, celle-ci conserve un intérêt au recours; que l'exception doit être rejetée;

Considérant, sur les moyens réunis, que contrairement à ce que fait valoir la partie adverse, l'arrêt n° 229.489, précité, ne s'est pas prononcé sur le moyen nouveau développé par la requérante dans son dernier mémoire avant réouverture des débats; que cet arrêt a cependant jugé ce qui suit :

" qu'il résulte notamment de la réponse donnée par la partie adverse au premier moyen de la requête que les six heures retirées à la requérante ont été réattribuées à l'intervenante en qualité de temporaire prioritaire; que quelle que soit la justification de cette réattribution d'heures et le fondement juridique sur lequel elle repose, elle ne peut être considérée comme une simple mesure d'ordre intérieur; qu'en ce que la partie adverse conteste par ailleurs l'intérêt de la requérante à obtenir l'annulation de ces actes en soutenant qu'elle ne démontrerait pas «que les heures attribuées à Madame COLLINET devaient nécessairement lui revenir», il convient de rappeler qu'il lui appartenait d'informer la requérante, à laquelle ces heures de cours avaient été attribuées initialement, des motifs de fait et de droit pour lesquels ces heures lui ont été «retirées» et d'en faire de même s'agissant de la réattribution de ces heures à l'intervenante; qu'en soutenant comme elle le fait, par la voie d'une contestation de l'intérêt de la requérante, que

l'intervenante bénéficiait de toute manière d'une plus grande ancienneté sur la requérante, la partie adverse tente de justifier sa décision par un motif qui n'a jamais été exprimé formellement dans une décision rendue en bonne et due forme et qui de surcroît ne résulte d'aucune pièce du dossier administratif";

Considérant que la délibération du conseil communal du 23 décembre 2013, qui constitue l'expression formelle des première et troisième décisions attaquées, ne contient aucun motif de fait ou de droit justifiant que les heures de cours initialement attribuées à la requérante lui ont été "retirées"; que, par ailleurs, le Conseil d'État n'ayant à ce jour pas été informé de l'existence de la ou des décisions prises en ce qui concerne les heures attribuées à l'intervenante (deuxième et quatrième objet du recours), il doit être supposé que ces décisions n'existent pas encore formellement de sorte que l'attribution de ces heures à l'intervenante n'est justifiée ni formellement ni même par le dossier administratif puisque le classement des temporaires prioritaires pour la fonction de professeur de cours technique "Technique du secrétariat" au degré supérieur, qui aurait dû être établi en vue des désignations pour l'année scolaire 2012-2013, n'y figure pas; que les moyens sont dès lors fondés,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Le recours est étendu à l'attestation portant approbation par le collège des bourgmestre et échevins de la commune de Saint-Josse-ten-Noode d'un projet de décision à soumettre au conseil communal ainsi qu'une délibération du conseil communal du 23 décembre 2013 désignant "au degré supérieur Madame KHARROUJ, Ihssan, née le 18/01/1986 en qualité de professeur de CT Technique du Secrétariat :

- du 03/09/12 au 06/01/13 : à raison de 11 heures/semaine (11/20) dans un emploi vacant;
- du 07/1 au 04/02/13 : à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi vacant et à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi non-vacant;
- du 05/02 au 30/06/13 : à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi vacant".

Article 2.

Sont annulées :

- la délibération du conseil communal du 23 décembre 2013 désignant Ihssan KHARROUJ en qualité de professeur de CT Technique du Secrétariat :
 - du 03/09/12 au 06/01/13 : à raison de 11 heures/semaine (11/20) dans un emploi vacant

- du 07/01 au 04/02/13 : à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi vacant et à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi non-vacant;
- du 05/02 au 30/06/13 : à raison de 5 heures/semaine (5/20) dans un emploi vacant;
- les décisions de date inconnue et d'auteur inconnu d'attribuer 5 et 1 heures de cours par semaine à Leila COLLINET.

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 juin deux mille quinze par :

Jacques VANHAEVERBEEK,
Pascale VANDERNACHT,
Frédéric GOSSELIN,
Béatrice DRAPIER,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

B. DRAPIER.

J. VANHAEVERBEEK.