

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 243.086 du 29 novembre 2018

A. 220.634/VIII-10.286

En cause : **GROSJEAN** Brigitte,
ayant élu domicile chez
M^e Laura MERODIO, avocat,
boulevard Émile de Laveleye 64
4020 Liège,

contre :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe LEVERT, avocat,
rue Defacqz 78-80
1060 Bruxelles.

Partie intervenante :

LINDEKENS Yves,
ayant élu domicile à
la Centrale générale des services publics (CGSP)
place Fontainas 9-11
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 31 octobre 2016, Brigitte GROSJEAN demande l'annulation de "la décision ministérielle, de date inconnue, par laquelle Monsieur Yves LINDEKENS est désigné pour l'année scolaire 2016-2017 en qualité de professeur de mathématique à l'Établissement d'enseignement spécialisé de la Communauté Française «Henri Rikir» de Milmort, ainsi que du refus implicite qui en découle de désigner la requérante dans l'emploi litigieux".

II. Procédure

Par une requête introduite le 7 décembre 2016, Yves LINDEKENS demande à être reçu en qualité de partie intervenante.

Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 12 janvier 2017.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse, en réplique et en intervention ont été régulièrement échangés.

M. Paul ERNOTTE, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 12 septembre 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 27 novembre 2018 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

M. Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Khalid ERMILATE, *loco* M^e Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Monique DETRY, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Paul ERNOTTE, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. Répondant à un appel aux candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de la Communauté française, publié au *Moniteur belge* du 5 janvier 2016, la requérante et l'intervenant posent leur candidature à la fonction (n° 10026) de professeur de cours généraux mathématiques au degré inférieur de l'enseignement secondaire de plein exercice.

Chacun de ces deux candidats exprime notamment le souhait d'être désigné dans la zone n° 4 de Liège.

2. Par un acte de date inconnue, il est décidé de désigner l'intervenant à l'établissement d'enseignement spécialisé primaire et secondaire de la Communauté française "Henri RIKIR" à Milmort afin d'y exercer du 1^{er} septembre 2016 au 30 juin 2017 et à raison de douze heures par semaine, la fonction de professeur de cours généraux mathématiques au degré inférieur de l'enseignement secondaire de plein exercice. Il s'agit du premier acte que la requérante entend contester, le second étant le refus implicite qui en découle de lui confier le poste en cause.

IV. Intervention

La requête en intervention introduite par Yves LINDEKENS ayant été accueillie provisoirement, il y a lieu de l'accueillir.

V. Recevabilité

V.1. Exception soulevée par l'intervenant

V.1.1. Thèses des parties

Sans remettre explicitement en cause la recevabilité du recours, l'intervenant formule néanmoins lors de l'examen du moyen unique de la requête des considérations qui sont de nature à remettre en cause l'intérêt à agir de la requérante. Il soutient qu'il ressort des pièces du dossier qu'il produit que les cours de mathématiques que le premier acte attaqué l'a chargé de dispenser relèvent - ou du moins pourraient bien relever - de la fonction (n° 10018) de professeur de cours généraux formation générale de base au degré inférieur de l'enseignement secondaire. Il fait valoir, à cet égard, que pour l'attribution à titre temporaire d'un tel type d'emploi, l'article 19, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal 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, spécial, 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 ainsi que l'article 3, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 fixant les règles d'après lesquelles sont classés les candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de l'État, lui reconnaissent, quand bien même il n'était pas candidat, mais étant porteur

du titre requis, une priorité par rapport à la requérante, qui a certes postulé mais qui ne dispose, quant à elle, pas d'un tel titre.

Tout en faisant observer que les parties adverse et intervenante se sont abstenues de produire l'*instrumentum* de la désignation attaquée, la requérante considère que le raisonnement développé par le mémoire en intervention ne peut de toute manière pas être suivi. En effet, même si *a priori* et en théorie, le cours de mathématiques peut relever de deux fonctions différentes, il n'en reste pas moins que pour ce qui concerne les désignations à titre temporaire, l'article 13, § 1^{er}, du décret du 11 avril 2014 réglementant les titres et fonctions dans l'enseignement fondamental et secondaire organisé et subventionné par la Communauté française impose au pouvoir organisateur concerné de faire un choix à cet égard et qu'en l'espèce, il ne fait pas de doute que celle-ci a décidé de rattacher l'enseignement en cause à la fonction n° 10026. Elle estime que ce constat s'impose d'autant plus qu'à aucun moment, la partie adverse ne fait référence à la fonction n° 10018 afin de justifier les décisions contestées.

La partie adverse, dont le mémoire en réponse ne défendait pas une telle position, s'est, par un courrier électronique adressé à l'auditeur rapporteur le 22 mars 2018, ralliée à la thèse défendue par l'intervenant tout en indiquant qu'elle ne retrouvait pas le dossier relatif à la désignation de l'intervenant.

Les parties ne reviennent pas sur cette question dans leurs derniers mémoires.

V.1.2. *Appréciation*

Bien que l'intervenant laisse entendre que le premier acte attaqué lui a confié durant l'année scolaire 2016-2017 un emploi de professeur de cours généraux formation générale de base au degré inférieur de l'enseignement secondaire, force est toutefois de constater que cette position n'est confortée par aucun document signé par l'autorité (le Ministre) qui est, selon l'article 26 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité, investie du pouvoir de désignation.

Quant aux autres pièces que les parties ont transmises au Conseil d'État, on n'y trouve pas non plus d'argument solide en faveur de la thèse développée par l'intervenant concernant la teneur de la désignation contestée. En effet, le document que le chef d'établissement concerné a, le 1^{er} septembre 2016, rédigé lors de l'entrée en service de l'intervenant se réfère uniquement à la fonction (n° 10026) de professeur de cours généraux mathématiques (CG math) au degré inférieur de

l'enseignement secondaire. Quant aux deux autres pièces de même nature qui ont été établies le 19 décembre 2016, aucune conclusion fiable ne peut en être tirée puisque ces documents qui sont postérieurs à l'introduction du présent recours font référence à la fonction n° 10026 tout en usant d'une terminologie qui évoque pour partie celle de la fonction n° 10018 (CG formation de base en mathématique). Enfin, il n'est pas inutile de relever que dans les courriers par lesquels le directeur général des personnels de l'enseignement organisé par la Communauté française répond les 16 septembre, 30 septembre et 7 novembre 2016 aux questions posées par la requérante, l'intervenant est présenté, non pas comme un membre du personnel à qui une fonction (n° 10018) à laquelle il n'a pas postulé est confiée parce qu'il en possède le titre requis, mais seulement comme une personne qui, étant candidate à une fonction (n° 10026) dont elle ne possède pas l'un des titres requis, suffisants ou de pénurie, y est néanmoins désignée en raison des compétences pédagogiques qu'atteste son diplôme d'instituteur primaire.

L'exception n'est, en conséquence, pas fondée.

V.2. Exception relative au second acte attaqué

V.2.1. Thèses des parties

La partie adverse soutient, dans son mémoire en réponse, que comme la requérante ne peut, selon la réglementation applicable, prétendre à une désignation dans l'emploi litigieux, il convient de constater que pour ce qui concerne son second objet, le présent recours est irrecevable.

La requérante fait valoir, dans son mémoire en réplique, qu'elle dispose par rapport à l'intervenant d'une priorité pour être désignée en tant que professeur de cours généraux mathématiques à l'établissement d'enseignement spécialisé primaire et secondaire de la Communauté française "Henri RIKIR" à Milmort. Elle ajoute que la partie adverse ne prétend pas qu'un autre candidat plus prioritaire aurait également contesté la désignation en cause devant le Conseil d'État. Elle estime que l'exception doit dès lors être rejetée puisque l'on se trouve en l'espèce dans une hypothèse où la jurisprudence de la section du contentieux administratif considère que la demande d'annulation d'un refus implicite de désignation est recevable.

Elle relève, dans son dernier mémoire, que la partie adverse n'a pas satisfait à son obligation de transmettre un dossier complet de l'affaire de sorte, qu'en application de l'article 21 des lois sur le Conseil d'État coordonnées le 12 janvier 1973, "les faits cités par la partie requérante sont réputés prouvés". Elle en déduit

qu'il faudra constater qu'elle avait le titre pédagogique en rapport avec la fonction et qu'elle aurait indéniablement été préférée au terme d'une comparaison des titres et mérites. Elle ajoute que ni la partie adverse ni la partie intervenante ne font d'ailleurs état d'arguments permettant de lui préférer l'intervenant.

V.2.2. Appréciation

À la question de savoir si au moment de l'adoption des actes attaqués, il existait une disposition statutaire reconnaissant au profit de la requérante un droit ou une priorité à la désignation dans l'emploi litigieux de professeur de cours généraux mathématiques au degré inférieur de l'enseignement secondaire, plusieurs considérations incitent à répondre par la négative.

Compte tenu des diplômes qui leur ont été délivrés (l'intervenant possède un diplôme d'instituteur primaire tandis que la requérante est titulaire d'un graduat en informatique et d'un certificat d'aptitudes pédagogiques), ni la requérante ni l'intervenant ne sont titulaires de l'un des titres requis, suffisants ou de pénurie qui, pour l'exercice de la fonction précitée, sont énumérés à l'annexe 2 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 5 juin 2014 relatif aux fonctions, titres de capacité et barèmes portant exécution des articles 7, 16, 50 et 263 du décret du 11 avril 2014 fixant les règles d'après lesquelles sont classés les candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de l'État. Par contre, tant la requérante qui est porteur du certificat d'aptitudes pédagogiques que l'intervenant qui possède un diplôme d'instituteur primaire satisfont aux exigences que l'article 17, §§ 1^{er} et 2, du décret du 11 avril 2014 précité, formule en matière pédagogique pour ce qui concerne l'enseignement secondaire inférieur. Force est à cet égard de constater que pour cette catégorie de candidats dont tant la requérante que l'intervenant font partie, ni l'article 2, § 4, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969, ni aucun autre texte décretal ou réglementaire ne prévoit l'établissement d'un classement qui déterminerait l'ordre des désignations, ou tout autre régime de priorité qui obligerait la partie adverse à préférer l'une de ces deux personnes par rapport à l'autre.

Bien que la requête affirme le contraire en se fondant sur l'article 3, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 précité, une telle thèse ne peut toutefois être admise. En effet, cette disposition dont se prévaut la requérante n'est applicable qu'aux candidatures introduites dans le respect des conditions de l'article 18 de l'arrêté royal du 22 mars 1969, et non à celles qui, comme en l'espèce, émanent de deux personnes qui, à défaut d'être titulaires de l'un des titres requis, suffisants ou de

pénurie pour la fonction considérée, ne satisfont de ce fait pas à l'exigence formulée par l'article 18, alinéa 5, de ce dernier arrêté.

En tout état de cause, l'application de l'article 21 des lois coordonnées sur le Conseil d'État ne permet pas de reconnaître à la requérante un titre qu'elle n'est pas en mesure de démontrer.

L'exception est en conséquence fondée.

VI. Moyen unique

VI.1. Thèses des parties

La requérante prend un moyen unique de la violation de l'arrêté royal 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, spécial, 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, notamment ses articles 18, 20, 24 et 25, des articles 2 et 3 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 fixant les règles d'après lesquelles sont classés les candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de l'État, du décret du 11 avril 2014 fixant les règles d'après lesquelles sont classés les candidats à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de l'État, notamment ses articles 15, 16, 25 et suivants, de leurs arrêtés d'exécution, des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'absence ou de l'inexactitude des motifs de droit et de fait invoqués, des articles 10 et 11 de la Constitution, des principes de bonne administration, notamment du principe de l'égle admissibilité de tous aux emplois publics, du principe de comparaison des titres et mérites, du principe d'impartialité, du principe du raisonnable et du principe de transparence administrative, des droits de la défense, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir.

La requérante reproche tout d'abord à la partie adverse d'avoir procédé à la désignation attaquée sans avoir au préalable classé les candidats alors que les articles 24 et 25 du statut du 22 mars 1969 ainsi que l'article 2 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 prévoient pourtant l'existence d'un tel classement ainsi que l'obligation de s'y conformer lors de l'attribution à titre temporaire des emplois. Après avoir insisté sur le fait que la partie adverse a manqué de transparence quant aux motifs qui ont déterminé l'adoption de l'acte attaqué, la requête fait également

valoir que comme elle et l'intervenant possèdent tous deux un titre pédagogique, ces deux candidats qui font partie de la catégorie visée à l'article 2, § 4, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 auraient dû, conformément à l'article 3, § 2, alinéa 2, du même arrêté, être départagés en fonction d'un classement basé sur le nombre de candidatures introduites et qu'il est clair que sur la base de ce critère, elle aurait dû, parce qu'elle est désignée dans l'enseignement organisé par la Communauté française depuis l'année scolaire 2008-2009, être préférée à l'intervenant qui est beaucoup plus jeune. À titre subsidiaire et à supposer que l'article 3, § 2, alinéa 2, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 ne soit pas applicable en l'espèce, elle considère que la désignation attaquée devait être précédée d'une comparaison des titres et mérites des candidats. Tout en soulignant qu'aucun document ne permet de considérer qu'un tel examen comparatif des candidatures a effectivement eu lieu, elle estime que dans ce cadre, elle disposait de différents atouts qui auraient normalement dû conduire à sa désignation, étant la possession d'un diplôme impliquant une plus grande spécialisation en mathématiques, le fait qu'elle est diplômée depuis plus longtemps que l'intervenant, une expérience dans l'enseignement des mathématiques qui est bien plus grande que celle de l'intervenant, une meilleure position dans le classement des candidats temporaires prioritaires ainsi que l'absence de rapport défavorable établi à son encontre. Elle soutient qu'en ne tenant pas compte de ces différents éléments, la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation. Elle fait enfin valoir qu'en laissant entendre que face à deux candidats qui possèdent chacun un titre pédagogique, il y a lieu d'appliquer les autres critères mentionnés à l'article 2, § 4, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 et que la lettre que la partie adverse lui a adressée le 30 septembre 2016 ne justifie pas adéquatement l'acte attaqué puisque les critères en cause ne peuvent être pris en considération qu'à titre subsidiaire, aucun postulant n'étant doté d'un titre pédagogique. Elle estime qu'à supposer même que tel ne soit pas le cas, des considérations tirées de ses prestations de l'année précédente, d'une éventuelle proposition du chef d'établissement ou du nombre d'années scolaires pendant lesquelles elle a bénéficié de désignations dans l'enseignement organisé par la Communauté française ne permettaient de toute manière pas de l'évincer de l'emploi litigieux.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse fait au préalable valoir qu'en tant qu'il est pris de la violation des articles 18, 20, 24 et 25 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 ainsi que des principes d'impartialité et du raisonnable, le moyen doit être déclaré irrecevable puisque la requérante n'explique pas en quoi et pourquoi ces différentes règles ont été violées. S'agissant de la méconnaissance des principes de transparence administrative, elle estime qu'une telle critique manque en droit et qu'à supposer même qu'il soit établi, un éventuel défaut de transparence n'affecte en rien la légalité de l'acte attaqué. Quant au principe des droits de la défense, elle soutient

qu'il n'est pas applicable en l'espèce puisque la mesure contestée n'est ni un acte juridictionnel, ni une sanction disciplinaire. Se fondant sur l'article 3, § 4, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969, tel qu'il était en vigueur avant le 1^{er} septembre 2016, elle fait valoir qu'en ce qui concerne les candidats qui, comme la requérante et l'intervenant, font partie du quatrième groupe, une priorité à la désignation est accordée à celui qui possède un titre pédagogique en rapport avec la fonction à conférer et que tel est le cas de l'intervenant qui, contrairement à la requérante, possède un diplôme, celui d'instituteur primaire, qui atteste de compétences tant sur le plan pédagogique que dans le domaine des mathématiques. Elle estime que les prétentions de la requérante ne peuvent dès lors être admises et que c'est à tort que celle-ci se réfère au principe de la comparaison des titres et mérites des candidats ainsi qu'à l'article 3, § 2, alinéa 2, du même arrêté puisque l'article 3, § 4, précité, qui est autosuffisant, permet à lui seul de déterminer la personne à désigner dans le poste en cause.

Elle n'ajoute aucun argument dans son dernier mémoire.

Dans son mémoire en intervention, l'intervenant se réfère aux arguments développés par la partie adverse dans la mesure où ceux-ci démontrent que la requérante ne dispose pas des titres afin d'obtenir l'emploi litigieux.

Dans son dernier mémoire l'intervenant soutient qu'il a été désigné pour enseigner le cours de mathématiques dans le cadre de la Formation de base, dans l'enseignement spécialisé de Forme 3 à des élèves de Type 1 et de Type 3 et non un cours de mathématiques dans une formation générale. Il fait valoir que le formulaire CF12 établi le 19 décembre 2016 n'avait d'autre objet que de corriger l'erreur et de lever la confusion que pouvait emporter le formulaire CF12 établi le 1^{er} septembre 2016 et d'attester de la réalité des cours donnés. Il estime que ce formulaire établit clairement qu'il a été désigné dans la fonction de Formation de base en mathématique au DI, dans le spécialisé. Il relève que peuvent accéder à cette fonction, les enseignants porteurs des titres pour accéder à la fonction de "CG mathématique DI" ou à la fonction de "CG Formation générale de base DI". Il en déduit qu'étant instituteur de formation, il a le titre requis pour être désigné dans cette seconde, au contraire de la requérante qui n'a les titres requis pour accéder à aucune de ces deux fonctions. Il ajoute que l'établissement "Henri RIKIR" à Milmort est un établissement d'enseignement spécialisé et que dans ce genre d'établissement, le cours de mathématiques donné dans le cadre de la Formation de base des élèves, est accroché aux fonctions "CG Mathématique au DI" (10026) et "CG Formation générale de base DI" (10018). Il reconnaît que ni son diplôme d'instituteur, ni le graduat en informatique de la requérante ne constitue un titre de capacité permettant

d'exercer la fonction "CG Mathématique au DI". Il soutient, par contre que le diplôme d'instituteur constitue un titre requis pour exercer la fonction de "CG Formation générale de base DI", contrairement au graduat de la requérante. Quant à la circonstance qu'il n'a pas introduit sa candidature pour cette fonction de "CG Formation de base en mathématique DI", il fait valoir qu'il peut se prévaloir des priorités que lui offrent d'une part, l'article 19 de l'arrêté royal du 22 mars 1969, qui prévoit qu'après épuisement de la liste des candidats, le Ministre peut désigner une personne qui répond aux conditions de nomination avant de faire application de l'article 20 qui permet la désignation de quelqu'un qui n'y répond pas, et que lui offre d'autre part, l'article 2 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 qui le classe dans le troisième groupe des personnes pouvant être désignées, tandis que la requérante se trouve dans le quatrième groupe, classé après.

VI.2. Appréciation

Il convient, avant toute chose, de rappeler que la partie adverse, nonobstant les demandes qui lui ont été adressées par l'auditeur rapporteur les 29 novembre 2017 et 2 février 2018, s'est abstenue de déposer la décision par laquelle l'intervenant a été désigné dans l'emploi litigieux.

Contrairement à ce que fait valoir l'intervenant, tant le formulaire CF12 du 1^{er} septembre 2016 le désignant dans l'établissement "Henri RIKIR" à Milmort, que celui établi le 19 décembre 2016, après l'introduction du présent recours, se réfèrent à la fonction 10026 et non à la fonction 10018. L'intervenant ne peut dès lors se prévaloir de sa qualité d'instituteur primaire pour revendiquer un droit de priorité sur la requérante, ce titre étant requis uniquement pour la fonction 10018.

En tant qu'il est pris de l'absence de motifs, de leur inexactitude ou de leur obscurité, le moyen unique est donc fondé.

VII. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Yves LINDEKENS est accueillie.

Article 2.

La décision ministérielle, de date inconnue, par laquelle Yves LINDEKENS est désigné pour l'année scolaire 2016-2017 en qualité de professeur de mathématiques à l'établissement d'enseignement spécialisé de la Communauté Française "Henri Rikir" de Milmort, est annulée.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie requérante, à charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont également mis à charge de la partie adverse à concurrence de 200 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 150 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt-neuf novembre deux mille dix-huit, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,
Nathalie ROBA,

président de chambre,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Nathalie ROBA

Jacques VANHAEVERBEEK