

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 259.602 du 23 avril 2024

A. 230.499/VIII-11.394

En cause : **D.H.**,
ayant élu domicile chez
M^{es} François BELLEFLAMME et
Matthieu de MÛELENAERE, avocats,
boulevard Brand Whitlock 114/12
1200 Bruxelles,

contre :

Wallonie Bruxelles Enseignement (en abrégé : WBE),
ayant élu domicile chez
M^{es} Philippe LEVERT et
Lawi ORFILA, avocats,
avenue De Fré 229
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 16 mars 2020, la partie requérante demande l'annulation de :

- « - la décision du 14 janvier 2020 du directeur général [J. L.] portant refus de [sa] demande de changement d'affectation [...] ;
- l'avis de la Commission interzonale d'affectation, de date inconnue, rendu sur [sa] demande de changement d'affectation [...] ;
- toute autre décision qui aurait été adoptée par la partie adverse concernant une réaffectation dans l'emploi de directrice à l'Athénée Royal de Saint-Ghislain ».

II. Procédure

Un arrêt n° 253.774 du 17 mai 2022 a rouvert les débats, a chargé le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général de poursuivre l'instruction et a réservé les dépens. Il a été notifié aux parties.

M. Florian Dufour, auditeur adjoint au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Par une ordonnance du 25 mars 2024, l'affaire a été fixée à l'audience du 19 avril 2024.

M. Frédéric Gosselin, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Virginie Feyens, *loco* M^{es} François Belleflamme et Matthieu de Mûelenaere, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Hélène Debaty, *loco* M^{es} Philippe Levert et Lawi Orfila, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendues en leurs observations.

M. Florian Dufour, auditeur adjoint, 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

Les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 253.774, précité. Il y a lieu de s'y référer en rappelant les éléments suivants.

Le premier acte attaqué est la décision, de date inconnue, du directeur général des personnels de la partie adverse de rejeter la demande de changement d'affectation de la requérante au motif que « [...] l'emploi de directrice à l'Athénée royal de Saint-Ghislain n'est pas vacant alors que l'article 133bis du décret du 2 février 2007 prévoit que "le membre du personnel nommé dans la fonction de directeur, au plus tard au 1^{er} janvier 2019, peut, à sa demande, obtenir un changement d'affectation définitif dans un autre emploi vacant de sa fonction jusqu'au 1^{er} janvier 2020" ».

Le deuxième acte attaqué est la proposition de la commission interzonale d'affectation (CIZA) du 14 novembre 2019 de changement définitif d'affectation vers ledit athénée royal en faveur d'A. B., qui justifie son « avis positif AR St Ghislain » par le motif que le « rapprochement [est] plus important entre le domicile et l'école » et qui refuse la mutation sollicitée par la requérante pour le motif suivant : « avis négatif car plus d'E[mploi] V[acant] ».

Le troisième acte attaqué est la décision de date inconnue du même directeur général, se conformant à l'avis précité de la CIZA, selon laquelle A. B.

bénéficie, au 1^{er} janvier 2020, d'un changement définitif d'affectation vers l'athénée royal de Saint-Ghislain.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèses des parties

IV.1.1. La requête en annulation

Le moyen est pris « de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de la violation de l'article 133bis du décret du 2 février 2007 fixant le statut des directeurs, [et] du défaut de motivation [...] ».

La requérante fait valoir que le premier acte attaqué « et, très certainement, le second », sont motivés par le fait que l'emploi de directrice à l'athénée royal de Saint-Ghislain ne serait pas vacant et qu'elle ne serait dès lors pas dans les conditions pour bénéficier de l'article 133bis visé au moyen. Elle indique qu'elle n'est pas en mesure de vérifier le bien-fondé des motifs du premier acte attaqué en l'absence de notification du second. Elle rappelle la portée de l'obligation de motivation formelle et matérielle et expose qu'à sa connaissance « et réserve faite de tous éléments que l'examen du dossier administratif – et notamment du second acte attaqué – fera apparaître, l'emploi litigieux était bien vacant ». Elle explique que « Mme [P.] », qui occupait précédemment l'emploi litigieux, serait partie à la retraite en juin 2019, qu'elle aurait depuis lors été remplacée par « M^{me} [V.] », directrice non nommée, et que depuis le 1^{er} janvier 2020, aucun autre directeur n'aurait repris les fonctions de directeur dudit athénée que « M^{me} [V.] », directrice faisant fonction, exerce donc toujours. Elle cite ensuite l'article 133bis.

IV.1.2. Le mémoire en réponse

La partie adverse conteste l'intérêt au moyen dans la mesure il n'est pas dirigé contre le troisième acte attaqué et que celui-ci subsisterait dans l'ordonnancement juridique même en cas d'annulation des deux premiers. Selon elle, dès lors que A. B. demeurerait affectée à l'athénée susvisé, l'annulation des premier et deuxième actes attaqués n'emporterait aucun effet utile. Elle ajoute que le deuxième acte attaqué est un acte préparatoire qui ne produit pas d'effet juridique et qui, partant, n'est pas soumis à la loi du 29 juillet 1991 et que « le moyen n'est pas pris de la violation du principe général de droit de la motivation interne des actes administratifs ». Elle en déduit que le contrôle de légalité doit s'opérer en ayant

égard « non seulement aux motifs qui sont indiqués dans l'acte attaqué, mais également aux motifs qui se déduisent du dossier administratif ».

Elle cite l'article 133*bis* visé au moyen dont elle infère qu'une demande de changement d'affectation doit répondre à certaines conditions, « parmi lesquelles le fait que le changement d'affectation souhaité doit s'opérer dans un emploi vacant ». Elle relève que la commission interzonale d'affectation a privilégié A. B. pour le changement d'affectation litigieux parce que le rapprochement domicile – lieu de travail était plus important et, renvoyant à la pièce 3 du dossier administratif, en raison de la plainte introduite à son encontre dans son école d'origine. Selon elle, l'emploi de directrice audit athénée lui ayant été attribué, il n'était donc plus vacant de sorte que les deux premiers actes attaqués sont adéquatement motivés.

IV.1.3. Le mémoire en réplique

Ayant pris connaissance des deuxième et troisième actes attaqués à la faveur du dépôt du dossier administratif, la requérante fait valoir qu'elle a intérêt au moyen par lequel elle dénonce, pour les décisions la concernant, la violation de la garantie que constitue l'obligation de motivation formelle. Elle précise que, contrairement à ce que soutient le mémoire en réponse, elle dénonce tant la motivation formelle qu'interne des deux premiers actes attaqués, et que les critiques formulées dans le cadre du premier moyen rejaillissent directement sur la validité du troisième acte attaqué dans la mesure où la décision de désigner A. B. « ne saurait valablement se fonder sur un avis de la CIZA dont le caractère irrégulier est démontré ».

Elle conteste que la loi du 29 juillet 1991 ne s'appliquerait pas au deuxième acte attaqué, qu'elle considère comme interlocutoire à son égard dès lors que le changement d'affectation n'est possible qu'en cas d'avis favorable de la CIZA. Elle ajoute que lorsqu'une autorité administrative se réfère à une proposition pour motiver sa décision, elle ne peut le faire que pour autant que l'administré ait eu connaissance des motifs de la décision et que cet avis ou cette proposition soit motivé en conformité avec ladite loi. Elle en conclut qu'il appartenait à la partie adverse de s'assurer que l'avis de la CIZA était formellement bien motivé conformément aux vœux de la loi précitée du 29 juillet 1991 et « soit d'annexer cet avis formellement motivé (deuxième acte attaqué) à la décision de refus se fondant sur cet avis (premier acte attaqué), soit de doter directement le premier acte attaqué d'une motivation formelle propre et conforme à la loi du 29 juillet 1991 ». Elle indique que sur la base de la seule décision qui lui a été notifiée, à savoir le premier acte attaqué, il lui était impossible, d'une part, de vérifier qu'elle avait bien été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce et, d'autre part, d'en

comprendre les raisons. Elle réplique que ce n'est qu'en introduisant le présent recours, qui entraîna le dépôt au dossier administratif de l'avis de la CIZA et de la décision de désigner A. B., qu'elle a pu être mise en mesure de comprendre les raisons du refus de sa demande. Elle indique encore que « lors de l'introduction de sa requête, elle croyait savoir que l'emploi dans lequel elle avait demandé un changement d'affectation était toujours vacant. L'examen du dossier administratif et le mémoire en réponse de la partie adverse permettent de constater que l'emploi en question était effectivement vacant au moment où [elle] a introduit sa demande de changement d'affectation ainsi que lorsque sa demande lui a été refusée (décision du 14 janvier 2020), mais qu'il a été attribué à A. B. en date du 16 janvier 2020 ». Elle en conclut qu'il « y avait donc encore bien un emploi vacant ».

Elle ajoute que tant le premier acte attaqué que le troisième se fondent sur l'avis contraignant de la CIZA alors que le motif de fait qui le fonde, à savoir « rapprochement plus important entre le domicile et l'école », n'est pas exact dans la mesure où, selon elle et d'après les « les trajets “voitures” conseillés par *Google Maps* » auxquels elle renvoie, si le changement d'affectation est accordé à A. B., celle-ci devra parcourir 29,3 kilomètres supplémentaires par rapport à son affectation actuelle tandis que si le changement d'affectation lui est accordé à elle, elle se rapprochera de 58,6 kilomètres de son domicile. Elle fait encore valoir qu'« à cela s'ajoute que cet avis de la CIZA résulte d'une violation du principe général de droit d'impartialité et est dès lors entaché d'incompétence (voy 3^{ème} moyen). De l'illégalité du deuxième acte attaqué, il résulte que les premier et troisième actes attaqués, qui se fondent tous deux sur le deuxième acte attaqué, sont viciés en leur motivation interne ».

VI.1.4. Le dernier mémoire de la partie adverse

« S'agissant du premier motif de l'avis de la CIZA portant sur le fait que l'emploi convoité n'était plus vacant », elle « persiste à soutenir » que la requérante n'a pas intérêt au moyen, dès lors qu'il n'est pas dirigé contre le troisième acte attaqué. Elle répète que l'annulation des deux premiers actes attaqués « ne s'étendrait pas au troisième [...] qui subsisterait dans l'ordonnancement juridique », et que dès lors que A. B. demeurerait affectée à l'athénée, cette annulation « sur pied du motif susvisé » n'emporterait aucun effet utile.

Elle ajoute qu'il ressort clairement de la motivation de l'avis de la CIZA que le poste n'a pas été octroyé à la requérante parce qu'il avait été attribué à A. B. Selon elle, « sauf à faire preuve d'un formalisme excessif, les termes “plus d'emploi vacant” se réfèrent au constat susvisé, à savoir qu'au terme de son avis la CIZA

estimait devoir attribuer l'emploi convoité à A. B., et non au fait qu'une décision formelle aurait été adoptée par WBE. Les motifs ne sont donc pas erronés ».

IV.2. Appréciation

L'article 14, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose :

« Les irrégularités visées à l'alinéa 1^{er}, ne donnent lieu à une annulation que si elles ont été susceptibles d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise, ont privé les intéressés d'une garantie ou ont pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte ».

En vertu de cette disposition, une partie requérante présente un intérêt procédural à invoquer un moyen lorsque celui-ci dénonce une irrégularité qui, soit a été susceptible d'influencer le sens de l'acte attaqué, soit l'a privée d'une garantie, soit a eu pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte. Comme le précise la Cour constitutionnelle, et comme cela ressort des travaux préparatoires (*Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, commentaire des articles, n° 5-2277/1, p. 11), cette disposition « consacre dans la loi l'exigence de l'intérêt au moyen, telle qu'elle découle de la jurisprudence constante de la section du contentieux administratif du Conseil d'État. Selon cette jurisprudence, le requérant n'est en principe recevable à invoquer une irrégularité que lorsque celle-ci lèse ses intérêts » (C. const., 16 juillet 2015, n° 103/2015, ECLI:BE:GHCC:2015:ARR.103, B.44.2). Il s'ensuit que pour être recevable, un moyen doit être susceptible de donner satisfaction à la partie requérante en cas d'annulation.

Contrairement à ce que soutient la partie adverse, le moyen dénonce la violation de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', et un défaut de motivation adéquate. Selon la Cour constitutionnelle, « la motivation formelle [...] est un droit de l'administré, auquel est ainsi offerte une garantie supplémentaire contre les actes administratifs de portée individuelle qui seraient arbitraires » et ladite loi « garantit au destinataire de l'acte mais aussi à tout tiers intéressé, de prendre immédiatement connaissance des motifs qui justifient la décision, du fait de leur mention dans l'acte même. Le droit à la motivation formelle permet de renforcer le contrôle juridictionnel sur les actes administratifs à portée individuelle et le respect du principe de l'égalité des armes dans le cadre du contentieux administratif. L'obligation de motivation formelle, qui doit permettre à l'administré d'apprécier s'il y a lieu d'introduire les recours dont il dispose, manquerait son objectif si cet administré ne parvient à connaître les motifs qui justifient la décision qu'après qu'il a introduit un recours » (C. const., 16 juillet 2015, n° 103/2015, précité, B.13.3 et B.13.4 ; C. const., 8 mai 2014, n° 74/2014, ECLI:BE:GHCC:2014:ARR.074, B.9.3 et B.9.5.).

La motivation formelle des actes administratifs individuels constitue ainsi une garantie offerte aux administrés au sens de la disposition précitée.

Le moyen est recevable.

La loi du 29 juillet 1991 impose à l'autorité d'indiquer, dans l'*instrumentum* de l'acte administratif individuel, les considérations de fait et de droit qui le fondent afin de permettre à son destinataire de comprendre, à la lecture de cet acte, les raisons juridiques et factuelles qui ont conduit l'autorité à se prononcer dans ce sens, et d'apprécier l'opportunité d'introduire un recours à son encontre. Pour être adéquate, et par ailleurs rencontrer l'obligation de motivation interne, la motivation doit reposer sur des éléments qui, au regard du dossier administratif, s'avèrent exacts, c'est-à-dire conformes à la réalité, pertinents pour la solution retenue et légalement admissibles. Enfin, l'obligation de motivation formelle découlant de la loi du 29 juillet 1991 suppose, en principe, que la motivation soit exprimée dans l'acte lui-même. Il est toutefois admis que la motivation soit faite par référence à un autre document pour autant, soit que la substance du document référé soit rapportée dans l'acte, soit que le destinataire ait eu connaissance de ce document au plus tard au moment où l'acte lui est notifié.

L'article 133bis du décret du 2 février 2007 'fixant le statut des directeurs et directrices dans l'enseignement', disposition transitoire insérée par le décret du 14 mars 2019 'modifiant diverses dispositions relatives aux fonctions de directeur et directrice, aux autres fonctions de promotion et aux fonctions de sélection', dispose comme suit :

« Art. 133bis. §1^{er}. Le membre du personnel nommé dans la fonction de directeur, au plus tard au 1^{er} janvier 2019, peut, à sa demande, obtenir un changement d'affectation définitif dans un autre emploi vacant de sa fonction jusqu'au 1^{er} janvier 2020.

Ce changement d'affectation produit ses effets le 1^{er} janvier suivant, sauf dans l'enseignement de promotion sociale où il produit ses effets le 1^{er} septembre suivant.

§ 2. Le membre du personnel qui, en application du §1^{er}, désire obtenir un changement d'affectation dans un autre établissement de la même zone ou dans une autre zone introduit, selon les modalités fixées par l'appel aux changements d'affectation, une demande motivée par des circonstances exceptionnelles auprès du pouvoir organisateur dans le courant du mois d'octobre, et dans l'enseignement de promotion sociale dans le courant du mois de février.

Le pouvoir organisateur n'accorde le changement d'affectation que moyennant avis favorable de la commission interzonale d'affectation ».

Il résulte de cette disposition qu'un changement d'affectation n'est octroyé que sur avis favorable de la CIZA qui constitue, partant, un acte interlocutoire susceptible de recours auquel s'applique la loi du 29 juillet 1991.

En l'espèce, le premier acte attaqué est motivé comme suit : « [...] l'emploi de directrice à l'Athénée royal de Saint-Ghislain n'est pas vacant alors que l'article 133bis du décret du 2 février 2007 prévoit que "le membre du personnel nommé dans la fonction de directeur, au plus tard au 1^{er} janvier 2019, peut, à sa demande, obtenir un changement d'affectation définitif dans un autre emploi vacant de sa fonction jusqu'au 1^{er} janvier 2020" ». Le deuxième acte attaqué expose pour la requérante : « avis négatif car plus d'E[mploi] V[acant] », et pour A. B. : « avis positif AR St Ghislain car rapprochement plus important entre le domicile et l'école ».

Il ressort du dossier administratif que, le 1^{er} juillet 2019, le poste de directeur au sein de l'athénée royal de Saint-Ghislain est devenu vacant à la suite de la démission honorable accordée à M. P. La requérante a postulé pour un changement d'affectation vers cet établissement le 30 octobre 2019. À une date que les pièces du dossier ne permettent pas de déterminer, A. B. a également sollicité un changement d'affectation vers le même athénée.

Le dossier administratif ne contient aucune décision définitive prise par l'autorité compétente, antérieure au deuxième acte attaqué, en vertu de laquelle le poste convoité aurait été attribué à un autre membre du personnel. L'avis de la CIZA sur la demande d'A. B. est par ailleurs positif, ce qui atteste de la vacance dudit poste au moment où elle a statué. Dans cette mesure, les premier et deuxième actes attaqués ne reposent pas sur des motifs exacts en ce qu'ils considèrent que l'emploi litigieux ne serait plus vacant.

À supposer que par une lecture bienveillante de l'avis, telle que suggérée par la partie adverse, il faille le lire comme indiquant que l'emploi de directeur à l'athénée royal de Saint-Ghislain n'est pas vacant pour le motif qu'il est attribué par la même décision à A. B., encore aurait-il fallu qu'en présence de deux demandes de changement d'affectation vers le même établissement, la motivation permette de comprendre pour quel motif le changement d'affectation est accordé à A. B. plutôt qu'à la requérante. Or, le motif justifiant qu'A. B., qui avait contrairement à la requérante indiqué trois établissements possibles pour une nouvelle affectation, soit affectée par préférence à l'athénée royal de Saint-Ghislain, à savoir « rapprochement plus important entre le domicile et l'école » est inexact comme l'indique la requérante dans son mémoire en réplique sans être contredite sur ce point par la partie adverse.

Le troisième acte attaqué n'est pas versé au dossier administratif. Son courrier de notification précise néanmoins à A. B. « qu'après l'avis de la Commission interzonale d'affectation, [le] directeur général a [...] décidé de [lui] accorder, à la date du 1^{er} janvier 2020, un changement d'affectation définitif à l'Athénée royal à Saint-Ghislain [...] ».

Contrairement à ce que soutient encore la partie adverse dans son dernier mémoire, le moyen est également dirigé contre le troisième acte attaqué, à tout le moins dans le mémoire en réplique, ce que la requérante pouvait légitimement faire étant donné qu'elle n'a pas eu connaissance des deuxième et troisième actes attaqués avant la communication du dossier administratif.

Le troisième acte attaqué, fondé sur un avis irrégulier, l'est également par voie de conséquence.

Le premier moyen est fondé.

V. Autres moyens

L'annulation de l'acte attaqué pouvant être prononcée sur la base du premier moyen, il n'y a pas lieu d'examiner le deuxième moyen.

VI. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 770 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

Sont annulées :

- la décision, de date inconnue, du directeur général des personnels de la partie adverse de rejeter la demande de changement d'affectation de D.H. ;
- la proposition du 14 novembre 2019 de la commission interzonale d'affectation de changement définitif d'affectation d'Annick Bratun vers l'athénée royal de Saint-Ghislain et qui refuse cette affectation à D.H. ;

- et la décision, prise à une date inconnue par le directeur général des personnels de la partie adverse, selon laquelle Annick Bratun bénéficie, au 1^{er} janvier 2020, d'un changement définitif d'affectation vers l'athénée royal de Saint-Ghislain.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 23 avril 2024, par la VIII^e chambre du Conseil d'État, composée de :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Florence Van Hove,

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

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Luc Detroux