



Cour constitutionnelle

**Arrêt n° 18/2025
du 6 février 2025
Numéro du rôle : 8122**

En cause : les questions préjudicielles concernant les articles 6 et 31 du décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves », posées par la Cour d'appel d'Anvers.

La Cour constitutionnelle,

composée du président Luc Lavrysen, du juge Thierry Giet, faisant fonction de président, et des juges Joséphine Moerman, Michel Pâques, Yasmine Kherbache, Danny Pieters, Sabine de Bethune, Emmanuelle Bribosia, Kattrin Jadin et Magali Plovie, assistée du greffier Frank Meersschaut, présidée par le président Luc Lavrysen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. Objet des questions préjudicielles et procédure

Par arrêt du 11 décembre 2023, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 19 décembre 2023, la Cour d'appel d'Anvers a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1. L'article 31 du décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution et la Charte des droits fondamentaux, dans l'interprétation selon laquelle des désignations temporaires successives à durée déterminée peuvent être prolongées indéfiniment, si bien que, même après un service ininterrompu de 1992 au 1er mars 2021 mais avec des missions d'enseignement variables, aucun droit à une nomination à titre définitif ne naît, alors qu'un même état de services ininterrompu mais avec une même mission d'enseignement aurait donné lieu à une nomination à titre définitif ? »;

« 2. L'article 6 du décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution et la Charte des droits fondamentaux, dans l'interprétation selon laquelle le nombre de jours de prestations rendues dans un emploi ne comptant pas la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à

prestations complètes est diminué de moitié pour calculer l'ancienneté de service suffisante pour pouvoir prétendre à une nomination à titre définitif, si bien que, pour l'obtention d'une nomination à titre définitif, les prestations à temps partiel représentant moins de la moitié d'un emploi à prestations complètes doivent durer plus de deux fois plus longtemps que dans le cas d'un emploi représentant davantage qu'un mi-temps ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- B.M., assistée et représentée par Me Tom Peeters, avocat au barreau d'Anvers;
- le Gouvernement flamand, assisté et représenté par Me Sofie Logie et Me Thomas Fiers, avocats au barreau de Flandre occidentale.

Par ordonnance du 20 novembre 2024, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs Yasmine Kherbache et Michel Pâques, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos à l'expiration de ce délai et l'affaire serait mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 2 avril 2021, B.M., partie appelante devant la juridiction *a quo*, a assigné la Communauté flamande et l'ASBL « Volwassenonderwijs van de Landelijke Bedienden Centrale, Nationaal Verbond voor Kaderpersoneel » (ci-après : la LBC) devant le Tribunal de première instance d'Anvers, division d'Anvers, en paiement d'une somme provisionnelle de 5 000 euros à titre de dommages et intérêts pour une perte de traitement et de pension liée à une succession irrégulière de désignations à durée déterminée et à une absence de nomination à titre définitif.

Par jugement du 21 septembre 2021, le Tribunal de première instance d'Anvers, division d'Anvers, a déclaré la demande non fondée au motif que la Communauté flamande n'a pas violé le décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves » (ci-après : le décret du 27 mars 1991). Dès lors que B.M. exerçait ses fonctions à moins d'un mi-temps, les jours de prestations rendues ont été divisés par deux conformément à l'article 6 du décret du 27 mars 1991. Le Tribunal de première instance a également jugé que les articles 23, §§ 8 et 9, et 31 du décret du 27 mars 1991 offrent une protection équivalente à celle de la directive 1999/70/CE du Conseil du 28 juin 1999 « concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée » (ci-après : la directive 1999/70/CE), qui ne s'oppose pas à des successions et prolongations illimitées de contrats de travail à durée déterminée. En outre, B.M. avait accepté de son plein gré les désignations à durée déterminée et n'a pas démontré que la LBC avait la possibilité de lui fournir une désignation à durée ininterrompue ou une nomination définitive, ni qu'elle remplissait les conditions pour en bénéficier.

Par requête du 9 novembre 2022, B.M. a interjeté appel devant la Cour d'appel d'Anvers. Dans son arrêt interlocutoire du 11 décembre 2023, la juridiction *a quo* a notamment jugé que la directive 1999/70/CE s'applique

au secteur de l'enseignement, que la clause 4 de la directive 1999/70/CE a un effet direct, que la clause 5 de la directive 1999/70/CE doit être interprétée conformément à la directive, et que la Communauté flamande n'a pas transposé cette directive par un décret. La juridiction *a quo* a également jugé que la signature par B.M. de ses différentes désignations à titre temporaire n'empêche pas qu'un abus ait pu être commis.

La juridiction *a quo* pose à la Cour les questions préjudicielles suggérées par B.M., dès lors qu'elle les juge pertinentes pour la solution du litige au fond.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. La partie appelante devant la juridiction *a quo* observe tout d'abord qu'il ne faut pas examiner la version actuelle du décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves » (ci-après : le décret du 27 mars 1991), mais celle qui était applicable au moment où la partie appelante devant la juridiction *a quo* voulait obtenir une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue, à savoir en avril 2018. Depuis lors, le décret du 27 mars 1991 a été modifié à plusieurs reprises, mais ces adaptations sont sans pertinence pour répondre aux questions préjudicielles posées.

La partie appelante devant la juridiction *a quo* se réfère ensuite à l'article 23*bis* du décret du 27 mars 1991, qui définit les conditions qu'un membre du personnel doit remplir pour prétendre à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue. L'article 23*bis* du décret du 27 mars 1991 doit être lu en combinaison avec l'article 6, § 1er, de ce décret, qui fournit des précisions supplémentaires sur le calcul de l'ancienneté de service en général.

A.1.2. Le Gouvernement flamand estime que les deux questions préjudicielles portent uniquement sur l'article 31 et l'article 6 du décret du 27 mars 1991, sans davantage de précisions, de sorte qu'il faut examiner les dispositions en cause dans la version actuelle du décret du 27 mars 1991.

En outre, la référence à l'article 23*bis* du décret du 27 mars 1991 n'est pas correcte, puisque cette disposition s'applique uniquement aux membres du personnel de l'enseignement primaire et de l'enseignement secondaire appartenant à un centre d'enseignement, alors que la partie appelante devant la juridiction *a quo* enseigne dans l'enseignement pour adultes, où il n'existe pas de centres d'enseignement. Selon le Gouvernement flamand, seul l'article 23 du décret du 27 mars 1991 s'applique à la situation de B.M., mais cet article sort également du cadre des questions préjudicielles posées.

En l'espèce, l'article 23 du décret du 27 mars 1991 est tout de même important, dès lors que B.M. n'aurait en aucun cas pu obtenir d'emblée une nomination à titre définitif. Un membre du personnel qui bénéficie d'une désignation à titre temporaire à durée déterminée ne peut jamais être directement nommé à titre définitif. Il doit d'abord obtenir une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue.

Quant à la première question préjudicielle

A.2. Selon la partie appelante devant la juridiction *a quo*, la première question préjudicielle vise à demander à la Cour s'il n'est pas contraire au principe d'égalité que l'article 31 du décret du 27 mars 1991 permette d'employer sans limitation un membre du personnel enseignant qui dispose d'une ancienneté ininterrompue de plus de 25 ans, répartie sur plusieurs fonctions et charges d'enseignement, au moyen de contrats successifs à durée déterminée, et sans qu'il ait jamais acquis le droit à une nomination à titre définitif. La question porte donc sur la possibilité, en droit social, de faire se succéder des contrats à durée déterminée.

En 1999, l'Union européenne a déjà défendu, par la directive 1999/70/CE du Conseil du 28 juin 1999 « concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée » (ci-après : la

directive 1999/70/CE), la position selon laquelle des contrats à durée indéterminée constituent la forme générale de relations d'emploi et selon laquelle des contrats à durée déterminée doivent constituer l'exception. Cette directive s'applique au personnel enseignant.

La partie appelante devant la juridiction *a quo* observe que la directive 1999/70/CE a été transposée par les articles 10, 10*bis* et 11 de la loi du 3 juillet 1978 « relative aux contrats de travail » (ci-après : la loi du 3 juillet 1978), laquelle ne s'applique cependant pas au personnel enseignant. Le personnel enseignant est traité de manière fondamentalement différente des travailleurs qui relèvent de la loi du 3 juillet 1978, en ce qui concerne la possibilité d'une succession de contrats de travail à durée déterminée. Pourtant, les membres du personnel enseignant des établissements d'enseignement libres subventionnés ne diffèrent pas des travailleurs qui relèvent de la loi du 3 juillet 1978 et les deux catégories de travailleurs doivent être traitées de la même manière. Rien ne justifie cette inégalité de traitement.

A.3.1. Le Gouvernement flamand fait valoir que la première question préjudicielle repose sur quatre prémisses erronées et qu'elle n'appelle donc pas de réponse.

Il observe tout d'abord que la possibilité de prolongation d'une désignation à titre temporaire à durée déterminée ne résulte pas de l'article 31 du décret du 27 mars 1991, mais des articles 20*bis* et 21 de ce décret. La question porte sur « l'interprétation [de l'article 31] selon laquelle des désignations temporaires successives à durée déterminée peuvent être prolongées indéfiniment ». L'article 31 ne concerne cependant pas la désignation à titre temporaire à durée déterminée, dont il est pourtant question dans la question préjudicielle. L'article 31 porte seulement sur la nomination à titre définitif d'un membre du personnel et ne prévoit pas la possibilité de prolonger une désignation à titre temporaire à durée déterminée.

Le Gouvernement flamand fait ensuite remarquer que la question préjudicielle part du postulat qu'un « état de services ininterrompu de 1992 au 1er mars 2021, avec une même mission d'enseignement, aurait donné lieu à une nomination à titre définitif », ce qui est incorrect. Conformément à l'article 18, *juncto* l'article 30, *juncto* l'article 5, 5°, du décret du 27 mars 1991, il n'y a pas de nomination automatique, ni de droit à celle-ci, pour un membre du personnel qui aurait exercé pendant plusieurs années « une même mission d'enseignement ».

Le Gouvernement flamand constate en troisième lieu que les seules catégories différentes qu'il peut déduire de la question préjudicielle sont la catégorie d'une « même mission d'enseignement » et la catégorie de « missions d'enseignement variables ». Le « même état de services ininterrompu mais avec une même mission d'enseignement » porte sur une condition énoncée à l'article 31, § 1er, 1°, dernier alinéa, du décret du 27 mars 1991, relative à la nomination à titre définitif. La « même mission d'enseignement » évoquée dans la question préjudicielle porte sur « la formation, le module, le cours ou la spécialité de l'emploi déclaré vacant », et ne s'applique qu'aux professeurs porteurs « d'un titre de capacité jugé suffisant ou équivalent » et non aux professeurs porteurs d'un « titre requis ».

Le Gouvernement flamand fait valoir en quatrième lieu qu'un membre du personnel qui bénéficie d'une désignation à titre temporaire à durée déterminée ne peut jamais être nommé directement à titre définitif. Ce membre du personnel doit d'abord obtenir une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue. Une désignation à titre temporaire à durée déterminée ne suffit donc pas pour obtenir une nomination à titre définitif, pas même dans le cas d'un état de services ininterrompu dans une même mission d'enseignement.

A.3.2. En ce qui concerne les prétendues prémisses erronées dont partirait la première question préjudicielle, la partie appelante devant la juridiction *a quo* observe que, lorsque la Cour détermine l'étendue de la question préjudicielle, elle doit non seulement tenir compte de sa formulation, mais aussi de la motivation de la décision de renvoi et des circonstances concrètes du litige que doit trancher la juridiction *a quo*.

En ce qui concerne la première prémisse prétendument erronée, la partie appelante devant la juridiction *a quo* constate qu'elle n'a pas demandé une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue, mais une nomination à titre définitif. La question préjudicielle porte sur le point de savoir si le fait qu'elle ne peut prétendre à une nomination complète à titre définitif à cause d'une succession de désignations à titre temporaire à durée déterminée dans des missions d'enseignement variables n'est pas incompatible avec le principe d'égalité. L'article 31 du décret du 27 mars 1991 ancre l'inégalité de traitement qu'elle subit, puisqu'il prévoit en son paragraphe 1er, alinéa 3, que l'une des conditions à remplir pour obtenir une nomination à titre définitif est que le membre du personnel « [ait] été désigné [...] à durée ininterrompue dans la fonction pour laquelle il a posé sa candidature ». C'est la raison pour laquelle B.M. n'a pas pu obtenir de nomination à titre définitif : elle n'a jamais fait l'objet d'une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue.

En ce qui concerne la deuxième prémisse prétendument erronée, la partie appelante devant la juridiction *a quo* observe qu'il n'est pas pertinent de savoir s'il serait question ou non d'un droit automatique à une nomination à titre définitif, puisque la question préjudicielle emploie seulement les termes « aurait donné lieu à » et ne fait pas référence à un octroi automatique.

La partie appelante devant la juridiction *a quo* estime en troisième lieu que la question préjudicielle fait bien référence à des membres du personnel qui ont des missions d'enseignement variables, par comparaison avec des membres du personnel qui ont une même mission d'enseignement, ainsi qu'à la distinction entre des membres du personnel qui ont eu des désignations successives à titre temporaire à durée déterminée et des membres du personnel qui ont eu une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue. La question préjudicielle ne porte pas sur la comparaison entre des membres du personnel qui ont des diplômes différents, mais sur des membres du personnel qui, bien qu'ils disposent d'un titre de capacité jugé suffisant, sont traités différemment selon qu'on leur a attribué des missions d'enseignement variables ou une même mission d'enseignement.

Selon la partie appelante devant la juridiction *a quo*, la quatrième prémisse prétendument erronée fait double emploi avec les autres.

A.3.3. En ce qui concerne les prémisses erronées, le Gouvernement flamand relève encore qu'il n'est pas correct de soutenir qu'une désignation à titre temporaire à durée déterminée peut être prolongée indéfiniment. Une désignation à titre temporaire à durée déterminée expire au plus tard à la fin de l'année scolaire en cours, si bien qu'on ne peut parler d'une désignation « à chaque fois » prolongée. Le pouvoir organisateur peut toutefois offrir au membre du personnel une nouvelle désignation, qui court à nouveau du 1er septembre au 30 juin de l'année scolaire en cours.

Il ressort de l'aperçu de carrière de la partie appelante devant la juridiction *a quo* qu'elle a principalement occupé des emplois non vacants, notamment dans le cadre de remplacements. Or, il n'est pas possible d'être nommé à titre définitif dans des emplois non vacants. En outre, un titre de capacité jugé suffisant a une portée plus limitée qu'un titre requis, en ce sens qu'un membre du personnel qui dispose d'un titre de capacité jugé suffisant peut seulement faire valoir un droit à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue pour des formations ou modules pour lesquels un tel droit est acquis. Les membres du personnel qui disposent d'un titre requis ont ce droit pour tous les modules ou formations pour lesquels le titre requis est valable.

A.4.1. Quant au fond, le Gouvernement flamand constate que la partie appelante devant la juridiction *a quo* a essayé d'étendre la question préjudicielle à une comparaison avec les articles 10, 10bis et 11 de la loi du 3 juillet 1978, alors que celle-ci n'est pas applicable au personnel enseignant. Cette comparaison donne en outre une tout autre portée à la question préjudicielle, avec à la clé une reformulation de celle-ci, ce qui viole le caractère contradictoire de la procédure préjudicielle.

A.4.2. Le Gouvernement flamand estime ensuite que l'article 31 du décret du 27 mars 1991 est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il exige du professeur porteur d'un titre de capacité jugé suffisant ou équivalent que, pour pouvoir être nommé à titre définitif, il totalise au moins 360 jours de prestations rendues « dans la formation, le module, le cours ou la spécialité de l'emploi déclaré vacant », alors qu'il suffit à un professeur porteur d'un titre requis qu'il totalise 360 jours d'ancienneté de service « dans la fonction concernée ».

Selon le Gouvernement flamand, la catégorie des professeurs porteurs d'un « titre requis » n'est pas comparable à celle des professeurs porteurs d'un « titre de capacité jugé suffisant ». Les deux catégories n'ont pas reçu la même formation. En outre, un professeur porteur d'un « titre requis » est « spécifiquement formé pour exercer cette charge/cette formation/ce module », alors qu'un professeur porteur d'un « titre de capacité jugé suffisant » satisfait certes au niveau de formation demandé, mais n'a pas été formé spécifiquement pour cette charge/cette formation/ce module.

Dans l'hypothèse où la Cour considérerait que les catégories de professeurs à comparer sont bien comparables, le Gouvernement flamand estime que la condition en cause poursuit un but légitime. La condition selon laquelle « les 360 jours doivent avoir été prestés dans la formation, le module, le cours ou la spécialité de l'emploi déclaré vacant » dans le cas d'un titre de capacité jugé suffisant a pour but de garantir la qualité de l'enseignement et de viser un niveau minimum de qualité de l'enseignement. Un facteur important pour garantir la qualité de l'enseignement est de veiller à ce que les professeurs disposent des compétences et de l'expérience nécessaires pour enseigner des matières aux élèves. L'article 24, § 1er, de la Constitution garantit la liberté pour

les écoles de recruter le personnel qu'elles jugent apte à réaliser le projet pédagogique. Le système des titres de capacité constitue une restriction à cette liberté qui est compatible avec la Constitution et qui vise à garantir la qualité de l'enseignement.

Par ailleurs, le Gouvernement flamand fait valoir que le moyen pour garantir ce but est adéquat. En donnant cours dans cette formation, ce module, cette branche ou cette spécialité, le professeur porteur d'un titre de capacité jugé suffisant en maîtrisera aussi le contenu par l'expérience. Cette mesure s'applique non seulement aux nominations à titre définitif, mais aussi aux désignations à titre temporaire à durée ininterrompue (article 23, § 5, du décret du 27 mars 1991).

Le Gouvernement flamand fait valoir enfin que les conséquences de la condition de nomination ne sont pas disproportionnées. La seule différence est qu'il faut acquérir une même ancienneté de service « dans la formation, le module, le cours ou la spécialité de l'emploi déclaré vacant », ce qui constitue une mesure logique. Le suivi concomitant d'une formation relève de la liberté de choix du professeur concerné et rien ne l'empêche de suivre une formation pour obtenir un « titre requis ». De plus, la fixation des niveaux de formation relève du pouvoir d'appréciation du législateur décréteur et s'inscrit dans la logique du système.

En conclusion, le Gouvernement flamand affirme que le régime du décret du 27 mars 1991 n'implique nullement que des enseignants peuvent continuer à faire indéfiniment l'objet de désignations à titre temporaire à durée déterminée. Le décret prévoit une limite et le régime repose sur une justification objective, en l'occurrence un nombre suffisant de prestations pour pouvoir apprécier la qualité de l'enseignement, dès lors que, d'une part, une nomination accorde certains droits au membre du personnel et que, d'autre part, une désignation à titre temporaire à durée déterminée sert aussi à faire face aux besoins fluctuants d'enseignants dans certaines orientations. De plus, le membre du personnel choisit librement de se porter candidat à une désignation à titre temporaire à durée déterminée.

A.4.3. En ordre subsidiaire, le Gouvernement flamand fait encore valoir que, bien que la possibilité de prolonger indéfiniment la désignation à titre temporaire à durée déterminée ne soit pas énoncée par l'article 31 du décret du 27 mars 1991, mais par son article 21, ce dernier est également compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

A.5.1. La partie appelante devant la juridiction *a quo* estime que rien ne justifie l'inégalité de traitement entre le personnel enseignant et les travailleurs qui relèvent de la loi du 3 juillet 1978. Le fait que l'inégalité de traitement résulte de deux normes juridiques différentes édictées par deux autorités différentes ne constitue pas une justification. Elle conteste également la justification avancée par le Gouvernement flamand selon laquelle il y aurait un besoin plus important de flexibilité dans l'enseignement à cause des fluctuations de la population scolaire et d'une tendance à la baisse du nombre d'élèves.

La partie appelante devant la juridiction *a quo* conclut, en citant plusieurs arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne, que l'on peut parler d'une inégalité de traitement injustifiée entre les membres du personnel enseignant et les travailleurs qui relèvent de la loi du 3 juillet 1978. Cette différence de traitement peut avoir des effets néfastes, comme c'est le cas pour B.M., parce que le décret du 27 mars 1991 n'offre pas de protection suffisante pour empêcher une succession de désignations à titre temporaire à durée déterminée. B.M. n'a de ce fait jamais pu remplir les conditions pour pouvoir prétendre à une nomination complète à titre définitif, étant donné qu'elle devait avant bénéficier d'une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue.

A.5.2. La partie appelante devant la juridiction *a quo* constate ensuite que le Gouvernement flamand établit une comparaison entre des membres du personnel porteurs d'un titre de capacité jugé suffisant et des membres du personnel porteurs d'un titre requis. Ce n'est pourtant pas une telle comparaison que la juridiction *a quo* a soumise au contrôle de la Cour, mais bien la possibilité d'une succession indéfinie de désignations à titre temporaire à durée déterminée, ainsi que la différence de traitement en ce qui concerne une nomination à titre définitif entre des membres du personnel chargés de missions d'enseignement variables et des membres du personnel chargés d'une même mission d'enseignement.

Les missions d'enseignement variables ne constituent pas un libre choix de la part du membre du personnel, et le décret du 27 mars 1991 ne prévoit aucun filet de sécurité pour les membres du personnel qui, au fil du temps, n'auraient toujours pas acquis suffisamment d'ancienneté de service, alors qu'ils ont pourtant également fourni des prestations de manière ininterrompue. B.M. a enseigné de manière ininterrompue dans des modules dont le contenu correspondait à sa formation, à savoir le français, l'espagnol et le néerlandais, tandis que, du fait qu'elle disposait d'un titre de capacité jugé suffisant, « elle a également dû maîtriser, par expérience, le contenu de la

formation, du module, de la branche ou de la spécialité ». L'on ne voit pas pourquoi il est nécessaire, pour garantir la qualité de l'enseignement, d'exiger de la part de membres du personnel porteurs d'un titre de capacité jugé suffisant qu'ils acquièrent « de l'expérience » sur le « contenu » de leur mission d'enseignement pour chaque formation/module spécifique. Cette règle n'est pas adéquate pour atteindre le but visé, et les effets de l'inégalité de traitement sont disproportionnés. La différence de calcul de l'ancienneté de service entre des membres du personnel chargés de missions d'enseignement variables et des membres du personnel chargés d'une même mission d'enseignement est importante, car un membre du personnel peut être employé indéfiniment dans le cadre de désignations à titre temporaire à durée déterminée tant qu'il n'a pas atteint l'ancienneté de service requise. Sans l'ancienneté de service requise, le membre du personnel ne peut pas prétendre à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue, laquelle est une condition à remplir pour bénéficier d'une nomination à titre définitif.

Quant à la seconde question préjudicielle

A.6.1. La partie appelante devant la juridiction *a quo* fait valoir que l'article 6, § 1er, *b*), du décret du 27 mars 1991 a pour conséquence que les jours d'ancienneté accumulés par des membres du personnel employés à temps partiel pour moins de la moitié d'un temps plein sont à chaque fois divisés par deux, alors que, pour les membres du personnel à temps plein et ceux à temps partiel employés au moins à mi-temps, les jours d'ancienneté ne sont pas divisés par deux. Le seul motif pour lequel l'ancienneté est accumulée différemment est le pourcentage d'emploi du membre du personnel.

Il est en outre question d'une double inégalité de traitement, dès lors que ce n'est que fictivement que B.M. a été employée à moins d'un mi-temps, puisqu'elle dispose d'une nomination à titre définitif pour 9,5/20e. B.M. est lésée par le fait que son occupation à plus d'un mi-temps était répartie sur plusieurs établissements d'enseignement. Il est donc question d'une inégalité de traitement injustifiée entre des membres du personnel à temps partiel occupés à moins d'un mi-temps et des membres du personnel occupés à plus d'un mi-temps ou à temps plein. Il est également question d'une inégalité de traitement injustifiée entre, d'une part, des membres du personnel occupés à plus d'un mi-temps dont l'occupation est répartie sur plusieurs désignations à moins d'un mi-temps et, d'autre part, des membres du personnel occupés à plus d'un mi-temps dont l'occupation a lieu dans un même établissement.

Selon la partie appelante devant la juridiction *a quo*, la division par deux des jours de prestations rendues pour le calcul de l'ancienneté semble avoir pour but de s'assurer que le membre du personnel a accumulé autant d'expérience qu'un membre du personnel occupé à plus d'un mi-temps. La mesure semble être une application du principe du *pro rata temporis* pour une occupation à temps partiel, les conditions de travail d'un membre du personnel à temps partiel étant accordées proportionnellement à son pourcentage d'occupation. À cet égard, la réglementation en cause ne peut pas être dissociée de la directive 97/81/CE du Conseil du 15 décembre 1997 « concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES », qui garantit le principe de l'égalité de traitement pour ce qui concerne les conditions de travail de membres du personnel à temps partiel et qui est applicable au personnel enseignant.

En se référant à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la partie appelante devant la juridiction *a quo* estime que la division par deux des jours de prestations rendues par un membre du personnel n'est pas une mesure pertinente et n'est même pas nécessaire pour atteindre le but poursuivi. Le membre du personnel n'accumule de l'ancienneté que pour le pourcentage à temps partiel de son occupation et non pour un emploi à temps plein. Diviser encore par deux les jours d'ancienneté accumulés a pour seul effet de léser le membre du personnel, sans que cette mesure contribue encore à « garantir que le membre du personnel ait accumulé suffisamment d'expérience ».

A.6.2. La partie appelante devant la juridiction *a quo* constate ensuite que le Gouvernement flamand ne tient aucunement compte du fait que B.M. bénéficiait déjà d'une nomination partielle à titre définitif. Les prestations de service incomplètes qui lui restent sont traitées à part et les heures pour lesquelles B.M. disposait déjà d'une nomination à titre définitif ne sont pas prises en compte. De ce fait, une nomination limitée à titre définitif constitue un frein à l'obtention d'une nomination à titre définitif dans d'autres heures.

A.7.1. Selon le Gouvernement flamand, l'article 6 du décret du 27 mars 1991 règle les modalités de calcul de l'ancienneté de service des membres du personnel enseignant. La question concerne la constitutionnalité de la division par deux du nombre de jours de prestations rendues dans un emploi qui ne totalise pas la moitié du nombre de prestations requises pour une occupation à temps plein.

Le principe du calcul de l'ancienneté de service, selon lequel l'on divise par deux les prestations qui recouvrent moins de la moitié d'une charge à temps plein, est le même depuis 1991.

En ce qui concerne la comparabilité, le Gouvernement flamand fait remarquer que les catégories de membres du personnel à comparer ne sont pas comparables. Les membres du personnel qui ont des prestations de service incomplètes n'accumulent pas autant d'expérience que les membres du personnel qui ont des prestations de service complètes. L'ancienneté de service, et donc l'expérience qu'un membre du personnel acquiert dans un emploi donné, est un élément important qui détermine dans quelle mesure un membre du personnel est ou non éligible à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue, et ensuite à une nomination à titre définitif.

En ce qui concerne le but légitime, le Gouvernement flamand fait valoir que la désignation à titre temporaire à durée ininterrompue et la nomination à titre définitif sont fondées sur l'obtention d'une certaine expérience et d'une certaine capacité dans la fonction. Être simplement porteur d'un titre de capacité ne suffit pas. Une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue requiert une ancienneté de service d'au moins 290 jours, dont 200 jours de prestations effectivement rendues (articles 23 et 23bis du décret du 27 mars 1991). Une nomination à titre définitif nécessite au moins 360 jours d'ancienneté de service dans la fonction visée auprès du pouvoir organisateur (article 31 du décret du 27 mars 1991). Viser un seuil minimum de qualité de l'enseignement, garanti notamment par l'exigence d'un minimum donné d'expérience, contribue à la réalisation du droit à l'enseignement et garantit la qualité de l'enseignement, ce qui constitue un but légitime.

Le Gouvernement flamand estime également que la mesure est objective et pertinente pour atteindre le but poursuivi. Un membre du personnel qui ne fournit pas de prestations de service à plein temps effectue moins d'heures dans l'enseignement et accumule plus lentement une expérience pratique. Garantir la qualité de l'enseignement en s'assurant de la qualité du personnel enseignant nécessite une certaine durée objective de prestations d'enseignement, indépendante de la période sur laquelle le membre du personnel répartit cet enseignement. Il est en ce sens pertinent de réduire de moitié le nombre de jours de prestations rendues lorsque le membre du personnel travaille à moins d'un mi-temps. L'article 6, § 1er, a) et b), porte en effet sur le nombre de jours de prestations et non sur le nombre d'heures de prestations.

De même, la distinction entre une prestation de service incomplète qui totalise au moins la moitié du nombre d'heures requis pour la fonction exercée à plein temps et une prestation de service incomplète qui ne totalise pas la moitié du nombre d'heures requis pour la fonction exercée à plein temps constitue un critère objectif et pertinent qui est cohérent avec la réduction de moitié des jours de prestations. Cette réduction de moitié (50 %) est identique à la moitié (50 %) qui fait office de seuil entre les deux catégories de prestations de service incomplètes. Il existe une corrélation entre, d'une part, l'objectif que poursuit le législateur décrétoal avec l'inégalité de traitement, à savoir garantir la qualité de l'enseignement, et, d'autre part, le critère que le législateur décrétoal applique pour établir la distinction, à savoir moins de la moitié d'une prestation de service complète. En outre, le membre du personnel doit aussi pouvoir être évalué pendant sa désignation à titre temporaire à durée déterminée, ce qui n'est possible que s'il effectue suffisamment de prestations. Sur une base annuelle, un membre du personnel qui travaille à moins d'un mi-temps donne beaucoup moins d'heures susceptibles d'être évaluées qu'un membre du personnel qui travaille à plein temps.

Selon le Gouvernement flamand, la mesure en cause n'est pas manifestement déraisonnable. Le choix du critère de différenciation incombe en premier lieu au législateur décrétoal. C'est en outre le membre du personnel lui-même qui opte pour un emploi à prestations de service complètes ou incomplètes et qui, le cas échéant, choisit ou non d'exercer moins de la moitié d'une prestation de service complète. Chaque membre du personnel choisit lui-même, par le nombre d'heures qu'il souhaite travailler, comment il accumule son ancienneté de service.

Le Gouvernement flamand constate, pour finir, que les effets ne sont pas manifestement déraisonnables, compte tenu du fait que chaque membre du personnel a le choix. En outre, la mesure a seulement pour effet qu'un membre du personnel qui travaille moins de la moitié d'un temps plein devra travailler deux fois plus longtemps pour acquérir l'ancienneté de service, et non qu'il devra totaliser le double d'heures de prestations rendues. Il s'agit ici de la durée et non du nombre de jours/d'heures de prestations. En juger autrement favoriserait les membres du personnel fournissant des prestations de service à moins d'un mi-temps, en ce sens qu'avec au moins la moitié en moins du nombre d'heures de prestations, ils obtiendraient une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue, ou pourraient être nommés à titre définitif, aussi rapidement que les membres du personnel fournissant des prestations de service complètes. La désignation à titre temporaire à durée ininterrompue et la nomination à titre définitif ne sont en effet pas liées à une étendue maximale déterminée de prestations de service.

A.7.2. Le Gouvernement flamand souligne ensuite que l'article 6, § 1er, *b*), du décret du 27 mars 1991 ne se base pas sur des « heures », mais sur des « jours », d'où la réduction de moitié. Ce ne sont pas les heures de prestations rendues qui sont divisées par deux, mais les jours. L'on ne peut pas dire qu'une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue est limitée à un volume spécifique d'occupation; un membre du personnel a droit à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue à plein temps lorsqu'il répond à l'exigence d'ancienneté.

En outre, selon le Gouvernement flamand, il est plus favorable de diviser par deux les jours de prestations rendues pour le calcul de l'ancienneté de service pour de plus petites charges que de calculer au prorata les jours de prestations rendues. Ainsi, une charge à 4/20^e permettrait seulement d'accumuler une ancienneté de service de 20 % par comparaison avec une charge à plein temps. Le décret du 27 mars 1991 règle ce problème en ne divisant par deux que le nombre de jours de prestations rendues. De ce fait, dans l'exemple ci-dessus, il retient non pas 20 %, mais 50 % du nombre de jours de prestations rendues, alors que l'enseignant n'a fourni que 4/20^e des prestations d'une charge à plein temps.

- B -

B.1.1. Par sa première question préjudicielle, la juridiction *a quo* demande à la Cour si l'article 31 du décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves » (ci-après : le décret du 27 mars 1991) viole les articles 10 et 11 de la Constitution et la « Charte des droits fondamentaux », dans l'interprétation selon laquelle « des désignations temporaires successives à durée déterminée peuvent être prolongées indéfiniment, si bien que, même après un service ininterrompu de 1992 au 1er mars 2021 mais avec des missions d'enseignement variables, aucun droit à une nomination à titre définitif ne naît, alors qu'un même état de services ininterrompu mais avec une même mission d'enseignement aurait donné lieu à une nomination à titre définitif ».

Par sa seconde question préjudicielle, la juridiction *a quo* demande à la Cour si l'article 6 du décret du 27 mars 1991 viole les articles 10 et 11 de la Constitution et la « Charte des droits fondamentaux », dans l'interprétation selon laquelle « le nombre de jours de prestations rendues dans un emploi ne comptant pas la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes est diminué de moitié pour calculer l'ancienneté de service suffisante pour pouvoir prétendre à une nomination à titre définitif, si bien que, pour l'obtention d'une nomination à titre définitif, les prestations à temps partiel représentant moins de la moitié d'un emploi à prestations complètes doivent durer plus de deux fois plus longtemps que dans le cas d'un emploi représentant davantage qu'un mi-temps ».

B.1.2. Les deux questions préjudicielles portent sur les conditions de nomination à titre définitif de membres du personnel de l'enseignement désignés à titre temporaire.

Conformément à l'article 18 du décret du 27 mars 1991, les fonctions de recrutement sont exercées par les membres du personnel désignés temporairement ou nommés à titre définitif.

La partie appelante devant la juridiction *a quo* est un membre du personnel de l'enseignement pour adultes qui est nommé à titre définitif pour 9,5/20e et qui dispose pour les 10,5/20e résiduels d'une désignation à titre temporaire à durée déterminée, réglée par les articles 20*bis* et suivants du décret du 27 mars 1991.

B.2.1. La partie appelante devant la juridiction *a quo* fait valoir qu'il ne faut pas examiner la version actuelle des articles 6 et 31 du décret du 27 mars 1991, mais celle qui était applicable au moment où elle a voulu obtenir une nomination à titre définitif, c'est-à-dire la version telle qu'elle était applicable en avril 2018.

La partie appelante devant la juridiction *a quo* fait par ailleurs valoir que, bien que les dispositions en cause aient été modifiées depuis lors, ces adaptations n'ont aucune incidence sur la réponse aux questions préjudicielles posées.

B.2.2. Le Gouvernement flamand fait valoir que les deux questions préjudicielles portent sur les articles 6 et 31 du décret du 27 mars 1991, tels qu'ils sont actuellement applicables, sans qu'il faille établir une distinction entre leur version actuelle et leur version ancienne. La Cour devrait dès lors considérer que les dispositions en cause doivent être examinées dans leur version actuelle.

B.2.3. La Cour constate que les articles en cause ont été modifiés postérieurement au mois d'avril 2018, mais que ces modifications décrétales n'ont pas d'incidence sur la problématique abordée dans les questions préjudicielles précitées.

B.3. L'article 6, § 1er, en cause, du décret du 27 mars 1991 dispose :

« Pour calculer l'ancienneté de service :

a) le nombre de jours de prestations fournies en qualité de membre du personnel désigné à titre temporaire dans un emploi à prestations complètes comprend tous les jours calendaires du début à la fin de la période d'activité ininterrompue, y compris toutes les périodes de vacances à l'exception des vacances d'été, si celles-ci tombent dans cette période d'activité. Ce nombre est multiplié par 1,2. Par dérogation à cette stipulation, est applicable aux membres du personnel administratif, au collaborateur administratif du personnel de gestion et d'appui, au collaborateur administratif du personnel d'appui, aux membres du personnel des CLB, la disposition suivante : le nombre de jours de prestations fournies en qualité de membre du personnel désigné à titre temporaire dans un emploi à prestations complètes comprend tous les jours calendaires du début à la fin d'une période d'activité ininterrompue, y compris toutes les périodes de vacances. Ce nombre n'est pas multiplié par 1,2.

Les jours de prestations fournies en une autre qualité que celle de membre du personnel désigné à titre temporaire dans un emploi à prestations complètes sont calculés du début à la fin d'une période d'activité ininterrompue, y compris toutes les périodes de vacances;

b) les jours de prestations fournies dans un emploi à prestations incomplètes, comptant au moins la moitié du nombre d'heures requis pour l'emploi à prestations complètes, sont pris en considération comme jours de prestations rendues dans un emploi à prestations complètes. Le nombre de jours de prestations rendues dans un emploi ne comptant pas la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes est diminué de moitié;

c) le nombre de jours de prestations rendues dans deux ou plusieurs emplois à prestations complètes ou incomplètes occupés simultanément ne peut jamais dépasser le nombre de jours de prestations rendues dans un emploi à prestations complètes, occupé pendant la même période;

d) les services rendus dans une fonction de maître ou de professeur de religion n'entrent en ligne de compte que pour le calcul de l'ancienneté de service dans ladite fonction; ces services peuvent avoir été rendus dans un autre réseau. Dans l'enseignement confessionnel libre, les services entrent également en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté dans d'autres fonctions, si la religion enseignée fait partie des cours dispensés par le pouvoir organisateur.

Les services rendus – tant dans l'enseignement communautaire que dans l'enseignement subventionné – entre le 1er septembre 1975 et le 31 août 2001 dans la fonction de maître ou de professeur de religion chargé de la religion islamique et qui entrent en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté pécuniaire, entrent en ligne de compte pour le calcul de l'ancienneté de service dans ladite fonction.

Les services qui – tant dans l'enseignement communautaire que dans l'enseignement subventionné – étaient prestés jusqu'au 31 août 2013 inclus dans la fonction de maître de religion chargé du culte anglican et qui sont admissibles au calcul de l'ancienneté pécuniaire, sont admissibles au calcul de l'ancienneté de service dans cette fonction.

e) trente jours font un mois;

f) sont considérés comme des services dans l'enseignement subventionné et dans les centres, les services subventionnés rendus par le membre du personnel dans la position d'activité de service, ainsi que les congés qui lui sont accordés conformément à l'article 51.

Sont également considérés comme des services, les périodes pendant lesquelles le membre du personnel se trouve dans la position administrative de mise en disponibilité prévue à l'article 56, *a)* et *b)*;

g) il ne peut être acquis qu'une ancienneté de service de 360 jours au maximum par année scolaire;

h) les jours calendrier qui sont prestés comme membre du personnel temporaire entre le 1er juillet et le 31 août dans un emploi de l'offre d'été, visée à l'article 130^{quater} du décret du 15 juin 2007 relatif à l'éducation des adultes, sont pris en compte pour calculer l'ancienneté de service, visée au point *a)*, alinéa 1er ».

L'article 31, § 1er, en cause, du décret du 27 mars 1991 dispose :

« Un membre du personnel peut être nommé à titre définitif s'il remplit, au moment de la nomination définitive, les conditions fixées à l'article 19 et si également, en tenant compte de l'article 77, il :

1° compte au moins 360 jours d'ancienneté de service dans la fonction concernée exercée auprès du pouvoir organisateur le 31 août qui précède la date à laquelle la nomination prend cours. Le pouvoir organisateur peut également prendre en compte l'ancienneté de service acquise par le membre du personnel dans des établissements appartenant à un autre pouvoir organisateur. S'il s'agit d'un professeur porteur d'un titre de capacité jugé suffisant ou équivalent, les 360 jours doivent avoir été prestés dans la formation, le module, le cours ou la spécialité de l'emploi déclaré vacant;

2° il a posé sa candidature dans les formes et le délai mentionnés dans l'appel aux candidats;

3° il a été désigné au 31 décembre précédant la nomination à titre définitif à durée ininterrompue dans la fonction pour laquelle il a posé sa candidature. Si l'établissement ou le CLB auquel le membre du personnel est désigné pour une durée ininterrompue n'appartient pas à un centre d'enseignement, le membre du personnel remplit cette condition pour tous les établissements ou CLB du pouvoir organisateur n'appartenant pas à un centre d'enseignement, mais pas pour le ou les établissements où le membre du personnel a reçu pour dernière évaluation de la part du premier évaluateur une évaluation négative telle que visée à l'article 23, § 3, ou à l'article 23*bis*, § 3, à moins que le pouvoir organisateur n'accepte une nomination à titre définitif dans l'établissement. Si l'établissement auquel le membre du personnel est désigné pour une durée ininterrompue appartient à un centre d'enseignement, le membre du personnel remplit cette condition pour tous les établissements du centre d'enseignement, mais pas pour le ou les établissements où le membre du personnel a reçu pour dernière évaluation de la part du premier évaluateur une évaluation négative telle que visée à l'article 23, § 3, ou à l'article 23*bis*, § 3, à moins que le pouvoir organisateur n'accepte une nomination à titre définitif dans l'établissement. Si le membre du personnel est désigné le 31 décembre pour une durée ininterrompue dans la fonction d'enseignant, cette désignation est censée être une désignation dans cette fonction pour tous les formations, modules ou branches et spécialités pour lesquels le membre du personnel a accumulé le droit à une désignation à durée ininterrompue, telle que prévue à l'article 23, § 5, et à l'article 23*bis*, § 5. Les dispositions du

présent point ne s'appliquent pas à un membre du personnel désigné à titre de réaffectation ou de remise au travail ou à un membre du personnel visé au chapitre IV*bis* pour ce qui concerne le volume de la charge pour laquelle il est nommé à titre définitif et pour laquelle il a obtenu un congé afin d'exercer temporairement une autre charge. Ce membre du personnel doit, pour autant qu'il exerce la fonction d'enseignant, avoir acquis 360 jours d'ancienneté de service dans la formation, le module, la branche ou la spécialité de l'emploi déclaré vacant;

4° si ce dernier, lors de la dernière évaluation dans la fonction concernée n'a pas obtenu comme conclusion finale la mention ' insuffisant ' auprès du pouvoir organisateur où se situe l'emploi vacant. Si le membre du personnel a obtenu une évaluation portant la conclusion finale ' insuffisant ' dans un établissement du pouvoir organisateur appartenant à un centre d'enseignement, cette disposition vaut pour tous les établissements de ce pouvoir organisateur appartenant à ce centre d'enseignement. Si le membre du personnel a obtenu une évaluation portant la conclusion finale ' insuffisant ' dans un établissement du pouvoir organisateur n'appartenant pas à un centre d'enseignement, cette disposition vaut pour tous les établissements de ce pouvoir organisateur n'appartenant pas à un centre d'enseignement. Si le membre du personnel n'a pas fait l'objet d'une évaluation, cette condition est censée être remplie.

La nomination n'est possible que si l'emploi est exercé en fonction principale ».

Quant au fond

En ce qui concerne la première question préjudicielle

B.4. Le Gouvernement flamand soutient que la première question préjudicielle n'appelle pas de réponse parce qu'elle repose sur quatre prémisses erronées. Le Gouvernement flamand fait notamment valoir que la possibilité de prolongation d'une désignation à titre temporaire à durée déterminée ne repose pas sur l'article 31 du décret du 27 mars 1991, mais sur les articles 20*bis* et 21 du décret précité.

B.5.1. L'article 31 du décret du 27 mars 1991, qui fait partie du titre II (« Le statut des membres du personnel subventionnés des institutions, centres et services d'encadrement pédagogique subventionnés de l'enseignement subventionné »), chapitre III (« Recrutement »), section 3 (« La nomination à titre définitif »), règle les conditions de nomination à titre définitif et ne s'applique pas à d'éventuelles désignations successives à titre temporaire à durée déterminée, qui sont réglées par les articles 20*bis* et 21 du décret précité.

Étant donné que la Cour ne peut étendre son contrôle à des dispositions au sujet desquelles la juridiction *a quo* ne l'a pas interrogée, il ne peut être répondu à la première question préjudicielle.

B.5.2. La première question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

En ce qui concerne la seconde question préjudicielle

B.6. La seconde question préjudicielle porte sur l'article 6, § 1er, *b*), du décret du 27 mars 1991, qui règle le mode de calcul de l'ancienneté de service des membres du personnel de l'enseignement. La question porte sur la constitutionnalité de la différence de traitement entre les membres du personnel de l'enseignement, selon que l'emploi concerné compte ou non au moins la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes. Lorsque l'emploi concerné compte moins de la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes, le nombre de jours de prestations est diminué de moitié pour calculer l'ancienneté de service. Tel n'est en revanche pas le cas lorsque l'emploi concerné compte au moins la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes.

B.7.1. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.7.2. Les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne garantissent le même principe d'égalité et de non-discrimination que les articles 10 et 11 de la Constitution.

Le même principe est aussi garanti par l'accord-cadre sur le travail à temps partiel, conclu au sein de l'Union européenne le 6 juin 1997, qui figure dans l'annexe à la directive 97/81/CE du Conseil du 15 décembre 1997 « concernant l'accord-cadre sur le travail à temps partiel conclu par l'UNICE, le CEEP et la CES » (ci-après : la directive 97/81/CE). L'interdiction de discrimination contenue dans la clause 4, point 1, de cet accord-cadre « s'oppose [...] à ce que les travailleurs à temps partiel soient traités d'une manière moins favorable que les travailleurs à temps plein comparables au seul motif qu'ils travaillent à temps partiel, à moins qu'un traitement différent ne soit justifié par des raisons objectives » (CJUE, 5 mai 2022, C-265/20, *Universiteit Antwerpen e.a.*, ECLI:EU:C:2022:361, point 43).

B.8.1. Le Gouvernement flamand fait valoir que les catégories de membres du personnel à comparer ne seraient pas comparables, dès lors que les membres du personnel qui ont des prestations incomplètes n'acquièrent pas la même expérience que les membres du personnel qui ont des prestations complètes.

B.8.2. Il ne faut pas confondre différence et non-comparabilité. L'ampleur des prestations dans l'enseignement peut certes constituer un élément dans l'appréciation du caractère raisonnable et proportionné d'une différence de traitement, mais il ne saurait suffire pour conclure à la non-comparabilité, sous peine de vider de sa substance le contrôle au regard du principe d'égalité et de non-discrimination.

Contrairement à ce que soutient le Gouvernement flamand, les catégories précitées de membres du personnel de l'enseignement sont comparables en ce qui concerne le mode de calcul de leur ancienneté de service.

B.9.1. Un membre du personnel qui dispose d'une désignation à titre temporaire à durée déterminée acquiert le droit à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue lorsque, d'une part, il remplit une condition d'ancienneté de service d'au moins 290 jours, dont 200 jours de prestations effectivement rendues (article 23, § 3, 1^o, du décret du 27 mars 1991), et que, d'autre part, il a reçu de la part du premier évaluateur, pour la fonction concernée, une évaluation positive au plus tard le 30 juin de l'année scolaire dans l'établissement où il a acquis l'ancienneté de service (article 23, § 3, 2^o, du décret du 27 mars 1991).

Le droit à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue implique que le membre du personnel a droit, dans la fonction pour laquelle il a acquis ce droit (article 23, § 5, du décret du 27 mars 1991), à une désignation à titre temporaire en priorité par rapport à un membre du personnel temporaire qui n'a pas encore acquis ce droit, à savoir un membre du personnel qui a une désignation à titre temporaire à durée déterminée. Un établissement est tenu de désigner un membre du personnel qui a acquis le droit à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue, pour autant qu'une fonction de recrutement soit disponible. Cette désignation s'effectue dans un emploi vacant ou non vacant (article 23, § 2, du décret du 27 mars 1991).

B.9.2. Pour le calcul de l'ancienneté de service, l'article 6, en cause, du décret du 27 mars 1991 établit une distinction entre, d'une part, un membre du personnel désigné à titre temporaire dans un emploi à prestations complètes (article 6, § 1er, *a*) et, d'autre part, un membre du personnel désigné à titre temporaire dans un emploi à prestations incomplètes (article 6, § 1er, *b*)).

Pour les emplois à prestations complètes, conformément à l'article 6, § 1er, *a*), le nombre de jours comprend « tous les jours calendaires du début à la fin de la période d'activité ininterrompue, y compris toutes les périodes de vacances à l'exception des vacances d'été, si celles-ci tombent dans cette période d'activité ». Le nombre de jours est ensuite multiplié par 1,2 (sauf exception, comme prévu à l'article 23).

En ce qui concerne les emplois à prestations incomplètes, l'article 6, § 1er, *b*), établit une distinction selon que l'emploi compte ou non au moins la moitié du nombre d'heures requis pour l'emploi à prestations complètes. Les jours de prestations rendues dans un emploi à prestations incomplètes qui compte au moins la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes sont « pris en considération comme jours de prestations rendues dans un emploi à prestations complètes ». Le nombre de jours de prestations rendues dans un emploi ne comptant pas la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes est diminué de moitié.

B.10. La différence de traitement repose sur un critère objectif, c'est-à-dire le fait que les prestations de service sont inférieures ou non à un mi-temps.

B.11.1. Les travaux préparatoires du décret du 27 mars 1991 indiquent seulement que, lorsqu'un emploi à prestations incomplètes ne compte pas la moitié d'une mission d'enseignement à temps plein, le calcul de l'ancienneté de service est à nouveau identique, avec comme « différence que le résultat est toutefois ensuite divisé par deux » (*Doc. parl.*, Conseil flamand, 1990-1991, n° 471/1, p. 30).

Les travaux préparatoires n'expliquent pas pourquoi ce résultat doit être divisé par deux, mais la Cour ne saurait conclure à la violation du principe d'égalité et de non-discrimination au seul motif que la justification raisonnable d'une différence de traitement ne ressortirait pas des travaux préparatoires. Le constat qu'une telle justification n'est pas mentionnée dans les travaux préparatoires n'exclut pas qu'une mesure ait pour fondement un objectif d'intérêt général pouvant raisonnablement justifier la différence de traitement qui en découle.

B.11.2. Selon le Gouvernement flamand, la diminution de moitié du nombre de jours de prestations est dictée par le souci d'exiger une expérience minimum de la part du personnel afin de garantir la qualité de l'enseignement.

B.12. Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur décrétoal de déterminer le mode de calcul de l'ancienneté de service, dès lors que le législateur décrétoal peut, afin de garantir la qualité de l'enseignement en Communauté flamande, exiger que le personnel enseignant dispose de compétences et d'une expérience suffisantes avant d'obtenir un droit à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue ou à une nomination à titre définitif.

En divisant de moitié les jours d'ancienneté, la disposition en cause vise ainsi à garantir que le membre du personnel employé à temps partiel pour moins de la moitié d'un temps plein ait accumulé autant d'expérience que le membre du personnel employé à plus d'un mi-temps. Toutefois, ce souci ne justifie pas raisonnablement la division par deux des jours d'ancienneté, dès lors que le membre du personnel n'accumule de l'ancienneté que pour le pourcentage à temps partiel de son occupation. Diviser de surcroît de moitié les jours d'ancienneté accumulés a pour effet qu'un tel membre du personnel se trouve encore plus lésé du fait de son occupation à temps partiel.

B.13. L'article 6, § 1er, *b*), du décret du 27 mars 1991 n'est dès lors pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en disposant que le nombre de jours de prestations dans un emploi à prestations incomplètes qui ne compte pas la moitié du nombre d'heures requis pour un emploi à prestations complètes est diminué de moitié pour calculer l'ancienneté de service suffisante pour pouvoir prétendre à une désignation à titre temporaire à durée ininterrompue ou à une nomination à titre définitif.

B.14. Le contrôle au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et avec d'autres normes du droit de l'Union européenne, notamment la directive 97/81/CE, ne saurait conduire à un constat d'inconstitutionnalité plus étendu.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

1. La première question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

2. L'article 6, § 1er, *b*), du décret de la Communauté flamande du 27 mars 1991 « relatif au statut de certains membres du personnel de l'enseignement subventionné et des centres subventionnés d'encadrement des élèves » viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 6 février 2025.

Le greffier,

Le président,

Frank Meersschaut

Luc Lavrysen