

**CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**A R R E T**

n° 215.806 du 18 octobre 2011

G./A.190.120/VI-17.983

En cause : **YURUKER Hulya,**

ayant élu domicile chez  
Mes Laurence RASE et  
Anne VILLERS, avocats,  
quai de Rome, n° 2,  
4000 Liège,

contre :

**la Communauté française**, représentée  
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez  
Me Philippe LEVERT, avocat,  
avenue Louise, n° 149/22,  
1050 Bruxelles.

Partie intervenante :

**VAN DESSEL Delphine,**

ayant élu domicile  
rue de la Guinguette, n° 5,  
6220 Fleurus.

---

**LE CONSEIL D'ETAT, VI<sup>e</sup> CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 27 octobre 2008 par Hulya YURUKER qui  
demande l'annulation :

a) de la décision ministérielle du 18 juin 2008 par laquelle Madame Delphine VAN  
DESSEL est désignée à l'athénée royal Jourdan à Fleurus afin d'y exercer en qualité  
de temporaire prioritaire la fonction à prestations incomplètes de professeur de cours  
généraux (histoire) dans l'enseignement secondaire inférieur;

b) du refus implicite qui découle du premier acte attaqué de la désigner en qualité de  
temporaire prioritaire dans le même emploi;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu la requête introduite le 11 décembre 2008 par laquelle Delphine VAN DESSEL demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 12 janvier 2009 accueillant provisoirement cette intervention;

Vu le mémoire en intervention;

Vu le rapport de M. Paul ERNOTTE, Premier auditeur au Conseil d'Etat;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires des parties adverse et intervenante;

Vu l'ordonnance du 23 août 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 28 septembre 2011;

Entendu, en son rapport, M. David DE ROY, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Bérénice BROKAMP, loco Mes Laurence RASE et Anne VILLERS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, Me Pierre-Emmanuel PÂRIS, loco Me Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me Imad HDIDOUAN, loco Me Monique DETRY, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. Paul ERNOTTE, Premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause peuvent être résumés comme suit :

1. Répondant à un appel aux candidats à une désignation en qualité de temporaire prioritaire dans l'enseignement de plein exercice de la Communauté française, publié au Moniteur belge du 10 mars 2008, l'intervenante et la requérante ont posé leur candidature à la fonction (n° 632) de professeur de cours généraux

(histoire) dans l'enseignement secondaire inférieur; contrairement à l'intervenante, la requérante n'a pas indiqué dans son acte de candidature qu'elle acceptait d'être désignée dans des postes qui n'étaient pas vacants ou qui ne correspondaient pas à un horaire complet.

2. Au classement des candidats temporaires prioritaires établi pour l'année scolaire 2008-2009, la requérante figurait avec six candidatures à la dixième place; quant à l'intervenante, elle comptait cinq candidatures et occupait la vingt-quatrième position au même classement.

3. Le 18 juin 2008, le Ministre qui a l'enseignement secondaire dans ses attributions a décidé d'attribuer à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2008 le statut de temporaire prioritaire à l'intervenante et de lui confier à l'athénée royal Jourdan à Fleurus un emploi non vacant relevant de la fonction à prestations incomplètes (huit heures par semaine) de professeur de cours généraux (histoire) dans l'enseignement secondaire inférieur; cet acte constitue le premier objet du présent recours, le second étant le refus implicite qui en découle de désigner la requérante en tant que temporaire prioritaire dans la même fonction.

4. Lors de sa réunion du 12 novembre 2008, la commission zonale d'affectation de la zone de Charleroi-Hainaut Sud a constaté que le poste en cause était entretemps devenu vacant et a, dès lors, proposé qu'il soit attribué à titre définitif à Madame Delphine VAN DESSEL. Se conformant à cet avis, le Ministre a décidé le 10 décembre 2008 qu'au 1<sup>er</sup> janvier 2009, l'intervenante était, à raison de huit heures par semaine, nommée dans la fonction de professeur de cours généraux (histoire) dans l'enseignement secondaire inférieur et était, à la même date, affectée à l'athénée royal Jourdan à Fleurus; la légalité de cet acte ainsi que du refus implicite de nommer Madame Hulya YURUKER dans la même fonction est contestée dans un second recours en annulation émanant de la requérante, lequel est enregistré au rôle sous le n<sup>o</sup> G./A.191.308/VI-18.098;

Considérant qu'en qualité de bénéficiaire du premier acte attaqué, Delphine VAN DESSEL a intérêt à intervenir dans la présente cause; que l'intervention doit être accueillie;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse excipe de l'incompétence du Conseil d'Etat pour connaître du recours; qu'après avoir relevé que la compétence que la partie adverse tient des articles 37 et 41 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 d'Etat, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements est complètement liée en ce qui concerne les désignations des temporaires prioritaires, elle en déduit que, compte tenu des arrêts de la Cour de cassation du 20 décembre 2007, R.G. n° C.06.0596F et R.G. n° C 06.0574, les contestations relatives aux décisions prises en la matière portent en réalité sur des droits subjectifs et relèvent dès lors, non pas de la compétence du Conseil d'Etat, mais de celle des tribunaux de l'ordre judiciaire;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante soutient que l'exception doit au contraire être rejetée; qu'à son estime, en effet, les arrêts de la Cour de cassation cités par la partie adverse ne concernent pas des litiges relatifs aux désignations de temporaire prioritaires dans l'enseignement organisé par la Communauté française; que, de plus, tant la doctrine que la jurisprudence considèrent que le fait que la compétence de l'administration soit liée n'a pas nécessairement pour conséquence que l'acte qui met en œuvre une telle compétence soit de ceux dont le Conseil d'Etat ne pourrait connaître; qu'enfin, il est clair, comme le montre un arrêt MASSON, n° 189.471 du 14 janvier 2009, que ce dont la requérante postule la reconnaissance, ce n'est pas un droit subjectif, mais uniquement l'irrégularité de la désignation de l'intervenante et du refus implicite qui en découle de la désignation;

Considérant que les articles 36 et 37 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité sont rédigés comme il suit :

" Article 36. - Un emploi non vacant d'une fonction de recrutement ne peut être attribué à un temporaire prioritaire ou à un temporaire protégé que s'il n'a pas été conféré par rappel provisoire à l'activité de service d'un membre du personnel mis en disponibilité par défaut d'emploi ou par complément de charge ou, dans l'enseignement de plein exercice, par complément d'horaire en application des articles 13bis à 13quinquies de l'arrêté royal du 22 avril 1969 fixant les titres requis des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical, du personnel psychologique, du personnel social des établissements d'enseignement préscolaire, primaire, spécialisé, moyen, technique, artistique et supérieur non universitaire de la Communauté française et des internats dépendant de ces établissements.

Un emploi vacant d'une fonction de recrutement ne peut être attribué à un temporaire prioritaire ou à un temporaire protégé que s'il n'a pas été conféré par rappel provisoire à l'activité ou par réaffectation d'un membre du personnel mis en disponibilité par défaut d'emploi ou par complément de charge ou, dans l'enseignement de plein exercice, par complément d'horaire en application des articles 13bis à 13quinquies de l'arrêté royal du 22 avril 1969 précité ou par changement d'affectation.

Un emploi d'une fonction de recrutement ne peut être attribué à un temporaire prioritaire ou à un temporaire protégé que s'il n'a pas été conféré par changement d'affectation.

Article 37. - Les temporaires prioritaires sont désignés par le Gouvernement, à concurrence d'un nombre d'emplois qu'il détermine par fonction après avoir recueilli l'avis des commissions zonales d'affectation et de la commission interzonale d'affectation.

Cet avis mentionne, par zone, par établissement et par fonction :

1° le nombre total d'emplois vacants, peu importe le nombre d'heures que comportent ces emplois, avec la précision de ce nombre d'heures par emploi;

2° le nombre d'emplois vacants que ces instances proposent d'attribuer à des temporaires prioritaires. Cette proposition est motivée pour chaque emploi;

3° le nombre d'emplois non vacants que ces instances proposent d'attribuer à des temporaires prioritaires. Cette proposition est motivée pour chaque emploi.

Les candidats sont appelés en service en qualité de temporaire prioritaire dans l'ordre du classement dans un des établissements de la zone ou de l'une des zones où ils demandent que leur soit reconnue la qualité de temporaire prioritaire.";

qu'il ressort de ces dispositions que la partie adverse choisit le nombre d'emplois susceptibles d'être attribués à des candidats temporaires prioritaires, de même que les établissements au sein desquels les bénéficiaires de ces désignations vont effectivement acquérir cette qualité; que, par conséquent, lorsqu'elle procède à une désignation en qualité de temporaire prioritaire, la partie adverse jouit d'un certain pouvoir d'appréciation; qu'en tant qu'il procède d'une conception selon laquelle la compétence exercée à cette fin par la partie adverse est complètement liée, le déclinatoire de compétence soulevé par la partie adverse repose sur une interprétation erronée de ces dispositions et doit, pour cette raison, être rejeté;

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité du recours, déduite du défaut d'intérêt de la requérante; qu'elle considère, en substance, que l'emploi auquel il s'agissait de pourvoir à l'athénée royal Jourdan à Fleurus correspond à un type de poste (non vacant et à horaire incomplet) dans lequel la requérante n'a pas, contrairement à l'intervenante, demandé à être désignée;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante fait valoir que l'exception est liée au fond; qu'aux termes des développements qu'elle consacre au moyen unique de la requête, elle soutient que les articles 37 et 41 de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité prévoient que les désignations des temporaires prioritaires sont effectuées selon le classement des candidats, et non d'après la manière dont ceux-ci ont libellé leurs actes de candidature; qu'à cet égard, la règle de conduite que l'administration s'est fixée concernant la forme des appels aux candidats ne saurait primer sur ces dispositions statutaires; qu'en outre, la Communauté française ne pouvait se fonder sur le fait que Madame Hulya YURUKER a manifesté sa volonté d'être désignée dans un poste vacant à horaire complet et a dès lors opté pour la plus

grande stabilité d'emploi afin de présumer qu'elle aurait renoncé à ses droits statutaires et à d'autres postes moins intéressants;

Considérant que, tout en marquant son accord avec l'exception soulevée par la partie adverse, le mémoire en intervention ajoute que c'est en vain que la requérante invoque à son profit l'adage "à qui peut le plus, peut le moins"; que si les candidats sont autorisés à choisir parmi des emplois selon qu'ils sont ou non vacants et selon qu'ils correspondent ou non à un horaire complet, c'est évidemment afin de leur permettre de préciser leurs candidatures et ainsi de faire des choix de carrière; que, dans un tel contexte, on ne saurait reprocher à la Communauté française de ne pas avoir deviné que la demanderesse aurait accepté une désignation pour huit heures alors qu'elle n'avait pas exprimé une telle volonté dans son acte de candidature;

Considérant, quant à la recevabilité du recours, que pour être recevable à attaquer une désignation ou une nomination, il faut en règle en avoir postulé le bénéfice par une candidature régulièrement introduite; qu'en l'espèce, il ressort du dossier administratif que, nonobstant le large éventail des possibilités d'emplois auxquels il était loisible aux candidats de postuler, l'emploi vacant à horaire complet est le seul type de poste pour lequel la requérante a manifesté le souhait d'être désignée en tant que temporaire prioritaire ; qu'il s'indique, par ailleurs, de relever, d'une part, que rien ne l'obligeait à exclure telle ou telle catégorie de poste, ni même à faire un choix identique pour les différents établissements où elle désirait être affectée et, d'autre part, que, contrairement à ce que suggère la requérante dans son mémoire en réplique, la partie adverse n'était pas tenue, avant l'adoption des actes attaqués, de se demander si, nonobstant la manière dont elle a rédigé son acte de candidature, la requérante n'accepterait néanmoins pas d'être désignée en tant que temporaire prioritaire dans un emploi qui n'est pas vacant ou qui ne correspond pas à un horaire complet; qu'eu égard à ces circonstances et au fait que l'emploi auquel le premier acte attaqué a pourvu ne correspond pas au seul type d'emploi dans lequel la requérante avait demandé à être désignée en tant que temporaire prioritaire, celle-ci n'a pas intérêt au recours; que ce recours est irrecevable,

## **D E C I D E :**

### **Article 1<sup>er</sup>.**

La requête en intervention introduite par Delphine VAN DESSEL est accueillie.

**Article 2.**

La requête est rejetée.

**Article 3.**

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI<sup>e</sup> chambre, le dix-huit octobre deux mille onze par :

M<sup>me</sup> Odile DAURMONT,  
MM. Paul LEWALLE,  
David DE ROY,  
M<sup>me</sup> Katty LAUVAU,

Président de chambre,  
Conseiller d'Etat,  
Conseiller d'Etat,  
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU.

Odile DAURMONT.