CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 259.660 du 30 avril 2024

A. 233.095/VIII-11.630

En cause : **XXXX**,
ayant élu domicile chez
M^e Jean BOURTEMBOURG, avocat,
rue Saint-Bernard 74
1060 Bruxelles,
contre :

Wallonie Bruxelles Enseignement (en abrégé : WBE),
ayant élu domicile chez
M^es Marc UYTTENDAELE et
Eva LIPPENS, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles,

Partie intervenante :

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

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 3 mars 2021, la partie requérante demande l'annulation de :

« - la décision de date inconnue prise par une autorité inconnue désignant [l'intervenante] en qualité de temporaire prioritaire dans un emploi vacant d'éducatrice à l'internat autonome de la Communauté française "Folon" à Wavre dans un emploi vacant ;
- [d'une part,] la décision de date inconnue qui s'en déduit de refuser de [la] désigner […] dans cet emploi et [, d'autre part,] la décision de date inconnue prise par une autorité inconnue de retirer [sa] désignation […] à cet emploi ;
- la décision de nommer [l'intervenante], au 1^er janvier 2021, en qualité d'éducatrice spécialisée à l'internat autonome de la Communauté française "Folon" à Wavre ;
- la décision implicite qui s'en déduit de refuser de [la] nommer […] à cette fonction ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 21 octobre 2021, XXXX demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 16 novembre 2021.

Le dossier administratif a été déposé.

Un mémoire ampliatif a été régulièrement déposé par la partie requérante.

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

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 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, avocat, comparaissant pour la partie requérante, la requérante en personne, M^{e} Canan Celik, *loco* M^{es} Marc Uyttendaele et Eva Lippens, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^{e} Catherine Cools, *loco* M^{e} Vincent De Wolf, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendues en leurs observations.

M. Florian Dufour, auditeur adjoint, a été entendu en son avis contraire.

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

III. Faits

1. La requérante expose qu'elle est éducatrice spécialisée en accompagnement psycho-éducatif, qu'elle travaille dans l'enseignement de la

Communauté française depuis 2014, dont deux ans à temps plein à l'internat Folon à Wavre pour les années scolaires 2017-2018 et 2018-2019, et qu'elle a travaillé un an à l'étranger durant l'année 2019-2020.

2. Le *Moniteur belge* du 14 janvier 2020 publie un appel aux « candidats à une désignation en qualité de temporaire et de temporaire prioritaire dans les établissements d'enseignement fondamental et secondaire, dans les internats autonomes et les homes d'accueil de l'enseignement organisé par Wallonie-Bruxelles Enseignement [année académique 2020-2021] ».

Les candidatures doivent être introduites pour le 14 février 2020 au plus tard.

Cet appel est publié « conformément aux articles 21 et 34 » 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, spécialisé, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'État, des internats dépendant de ces établissements et des membres du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements' (ci-après : l'arrêté royal du 22 mars 1969), qui disposent :

« Article 21. - Chaque année, au cours du mois de janvier, le Ministre lance un appel aux candidats à une désignation à titre temporaire, par avis inséré au *Moniteur belge*.

Cet avis indique les conditions requises dans le chef des candidats, ainsi que la forme et le délai dans lesquels les candidatures doivent être introduites.
Pour les candidats des quatrièmes groupes visés à l'article 2 de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 précité, l'avis indique que les candidatures peuvent être posées jusqu'à la veille du nouvel appel aux candidats publié au cours du mois de janvier en application de l'alinéa 1er ».

« Article 34. § 1er. Les candidats temporaires prioritaires sont classés selon l'ordre établi conformément aux articles 2, § 1er, alinéas 2 et 3, § 2, alinéas 1 à 4, de l'arrêté royal du 22 juillet 1969 fixant les règles d'après lesquelles sont classés les candidats temporaires prioritaires à une désignation à titre temporaire dans l'enseignement de l'État.

Les membres du personnel qui sollicitent leur désignation en qualité de temporaire prioritaire en vertu des dérogations visées à l'article 31, 5°, sont insérés dans le classement visé à l'alinéa 1er en leur attribuant comme nombre de candidatures le nombre d'années scolaires pendant lesquelles ils ont bénéficié d'une désignation dans la fonction, déduction faite de l'année ou des années de dérogation.

À nombre égal de candidatures, les candidats visés à l'alinéa 1, détenteurs d'un titre requis, ont priorité.

À nombre égal de candidatures entre les candidats visés à l'alinéa 2, la priorité est accordée au candidat le plus âgé.

§ 2. Le classement des candidats est adapté chaque année scolaire en augmentant d'une unité le nombre de candidatures de chaque temporaire prioritaire appelé en service.

Chaque candidat temporaire prioritaire reçoit copie du classement dans sa fonction ».

L'appel précise que « les candidats à une désignation à titre temporaire sont appelés en service dans l'ordre de leur classement et compte tenu des préférences qu'ils ont exprimées quant à la zone (article 25, § 1er, de l'A.R. du 22 mars 1969 précité) » (point 6 : « Comment sont désignés les temporaires ? »), ainsi que les « différents types d'emplois dans lesquels les candidats peuvent être désignés en qualité de temporaire prioritaire », soit (point 7) :

« - Emploi vacant : tout emploi organique qui n'est pas attribué à un membre du personnel nommé à titre définitif (cf. art.17*bis*, § 2, de l'AR du 22 mars 1969 précité : […] ;
- Emploi disponible : par emploi disponible, il y a lieu d'entendre un emploi dont le titulaire, nommé à titre définitif a été remplacé dans la fonction considérée pendant toute l'année scolaire précédente, ou bien un emploi qui a été créé conformément aux règles relatives à l'encadrement au cours de l'année scolaire précédente (cf. art. 17*bis*, § 4, de l'AR du 22 mars 1969 précité) ».

Cet appel contient en annexe 1 les dix différentes zones géographiques dans lesquelles les candidats peuvent postuler et, en annexe 2, un tableau reprenant la « liste des fonctions ».

3. Au dossier administratif figure une circulaire n° 7438 du 17 janvier 2020 ayant pour objet la « publication au *Moniteur belge* des emplois restant vacants à l'issue des opérations de réaffectation dans l'enseignement fondamental et secondaire, dans les internats et homes d'accueil de l'enseignement organisé par Wallonie Bruxelles Enseignement », qui reprend les mêmes indications tout en précisant que l'emploi vacant est celui qui, « à ce jour, n'est pas occupé par un membre du personnel définitif » et que « le membre du personnel nommé dans l'emploi [disponible] reste le titulaire de celui-ci. Dès lors, aucune opération statutaire définitive ne peut avoir lieu dans un emploi disponible ».

4. Conformément à l'article 17*bis*, § 2, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, le *Moniteur belge* du 20 janvier 2020 publie, sous la forme d'un tableau, la « liste des emplois restant vacants à l'issue des opérations de réaffectation dans l'enseignement fondamental et secondaire, dans les internats et homes d'accueil de l'enseignement organisé par la [*sic*] Wallonie Bruxelles Enseignement », ainsi que « les emplois disponibles spécifiés à l'article 17*bis*, § 4 » du même arrêté.

Selon la « légende pour la lecture [de ce] tableau », les abréviations suivantes sont utilisées :

- EVHC : Emploi Vacant à Horaire Complet
- EVHI : Nombre d'heures Emploi Vacant à Horaire Incomplet ;
- EDHC : Emploi Disponible à Horaire Complet ;
- EDHI : Nombre d'heures Emploi Disponible à Horaire Incomplet.

Ce tableau présente la situation suivante en ce qui concerne la fonction d'« éducatrice internat – fille » à l'internat Folon à Wavre:

EVHC	EVHI	EDHC	EDHI
0	0	1	0

Cet internat ne compte donc pour cette fonction que « 1 EDHC », soit un emploi disponible à horaire complet, et aucun emploi vacant. Ce constat n'est pas modifié par l'*Addendum* publié au *Moniteur belge* du 30 janvier suivant. Selon les écrits de procédure, cette fonction est « attribuée à [G. H.], nommée à titre définitif dans cette dernière » de sorte qu'il « ne pouvait s'agir d'un emploi vacant mais bien d'un emploi disponible » (requête en intervention, p. 4). Cette attribution est confirmée par le dossier administratif qui identifie G. H. comme « titulaire de l'emploi », avec pour « fonction exacte » : « éducatrice d'internat fille » à raison de 36 heures dans l'internat Folon.

5. Les 1er et 2 février 2020, l'intervenante et la requérante posent respectivement leur candidature à une désignation en qualité de temporaire prioritaire pour la fonction n° 10965F d'éducatrice d'internat – fille audit internat, selon les précisions suivantes :

- l'intervenante pour « un emploi non vacant » à horaire complet ;
- la requérante pour « un emploi vacant » à horaire complet.

6. Selon la requête, « en 2020 », la requérante est reprise dans le classement des temporaires prioritaires en 53e position. Ce classement est confirmé par la pièce 6 du dossier administratif, qui indique également que l'intervenante est classée en 68e position.

7. Le 22 juillet 2020, la directrice générale *a.i.* de la partie adverse indique à l'intervenante qu'elle a décidé de la « désigner en qualité de temporaire prioritaire » audit internat dans un « emploi non vacant à horaire complet » à partir du 1er septembre 2020 pour la fonction 10965F – éducatrice d'internat – fille.

Elle « entame effectivement ses devoirs à cette date », d'après la requête en intervention.

8. Par un courrier du 3 août 2020 déposé à l'appui du dernier mémoire de la requérante et ayant pour objet : « désignation à titre temporaire des membres du personnel », la directrice générale *a.i.* indique à la requérante qu'elle a décidé de la désigner au même internat pour la fonction « NCC/PE Éducateur d'internat filles » à raison de 36 heures, du 1er septembre 2020 au « 30-06-2021 (date limite extrême) ».

Le retrait de cette désignation constitue le troisième acte attaqué.

La requérante indique qu'elle « apprendra ensuite, qu'après un "contrôle syndical", [l'intervenante] avait été désignée en qualité de temporaire pour occuper cet emploi. En effet, l'emploi n'avait pas été déclaré vacant et la requérante n'avait déposé sa candidature que pour un emploi vacant. Aucune décision retirant sa désignation [ne lui est] notifiée ».

9. Le 9 novembre 2020, le chef d'établissement de l'internat Folon signe un formulaire « article 17*bis* - Déclaration de vacance d'emploi » pour la fonction « Éducatrice d'internat fille » en raison du « départ à la pension » de G. H., « titulaire de l'emploi » litigieux. Ce formulaire indique : « date de la vacance de l'emploi : 01/03/2020 » et que l'intervenante est la « personne qui occupe éventuellement cet emploi actuellement » avec comme « situation administrative » : « temporaire prioritaire ».

Selon la requête en intervention, « au cours de l'année 2020, [G. H.] part à la pension. La fonction qui lui avait été attribuée à titre définitif et qui était occupée en qualité d'emploi disponible (non vacant) par [l'intervenante], devient donc vacante, après l'appel à candidature du 14 janvier 2020, après que [celle-ci] et [la requérante] aient candidaté, après la désignation de [l'intervenante] et après sa prise de fonction effective ».

10. La requérante indique que « le 11 janvier 2021, [elle] apprendra qu'en application de l'article 26*bis* du statut du 22 mars 1969, elle est désignée en qualité de temporaire à raison de 23h dans un emploi qui était occupé jusque-là par [M. A.] ».

11. Le 11 janvier 2021, la directrice générale *a.i.* susvisée prend une décision intitulée « nomination d'un membre du personnel enseignant », qui porte « modification de la situation administrative » pour la fonction « 10965F

d'éducatrice d'internat – fille », « à partir du 1er janvier 2021 » pour l'internat litigieux. Selon cette décision, l'intervenante « est désignée en qualité de temporaire prioritaire à l'internat […] "Folon" dans la fonction 10965F d'éducatrice d'internat – fille » et « l'emploi dans la fonction 10965F d'éducatrice d'internat – fille à l'internat […] "Folon" est vacant ».

Cette décision a pour fondement exprès l'article 45, § 1er, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, en vertu duquel « […] le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif au 1er janvier qui suit sa désignation en qualité de temporaire prioritaire, si l'emploi qu'il occupe comporte au moins le tiers du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et si cet emploi est toujours vacant à cette date après que la Commission zonale d'affectation concernée ainsi que la Commission interzonale d'affectation aient procédé aux opérations statutaires mentionnées respectivement aux articles 14*ter* et 14*quater* du présent arrêté […] ».

Il s'agit du quatrième acte attaqué. La décision implicite qui s'en déduit de refuser de nommer la requérante à cette fonction constitue le cinquième acte attaqué.

12. Selon la requête, « le 18 janvier 2021, [la requérante] apprend que [l'intervenante] vient d'être nommée le 1er janvier 2021. C'est à ce moment [qu'elle] apprend que, contrairement à ce qui lui avait été dit, cet emploi aurait été vacant et non simplement disponible et, dès lors, qu'au début de l'année scolaire, [l'intervenante] avait été désignée dans un emploi vacant ».

Toujours selon la requête, « la requérante estime que si l'emploi était vacant, elle eût dû y être désignée en septembre, en qualité de temporaire prioritaire, son classement étant supérieur à celui de sa collègue ; elle aurait dû y être nommée à titre définitif au 1er janvier 2021 ».

IV. Intervention

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

V. Recevabilité

V.1. Thèses des parties

V.1.1. La requête en intervention

L'intervenante estime la requête irrecevable *ratione temporis* en ce qui concerne le premier acte attaqué, qu'elle rappelle être « la décision […] [la] désignant en qualité de temporaire prioritaire dans un emploi vacant d'éducatrice à l'internat autonome de la Communauté française "Folon" à Wavre dans un emploi vacant ». Elle indique que la partie adverse n'avait nullement l'obligation de notifier à la requérante sa décision de la désigner. Selon elle, il ressort de l'exposé des faits de la requête que celle-ci « connaissait de façon certaine, au 1er septembre 2021 [lire : 2020], date à laquelle elle n'est pas entrée en fonction, le refus de la partie adverse de la désigner dans l'emploi litigieux et le fait qu'un autre membre du personnel avait été désigné dans cet emploi », de sorte que le délai pour introduire un recours en annulation a commencé à courir de façon certaine à cette date. Elle relève que la requête en annulation n'a été introduite que six mois plus tard, le 3 mars 2021, et fait valoir que selon la jurisprudence, d'une part, bien que les désignations ou les nominations d'enseignants ne doivent être ni publiées ni notifiées au candidat évincé, le délai dont ce dernier dispose pour agir en annulation à leur encontre commence à courir dès qu'il en a connaissance. D'autre part, si l'on ne peut exiger d'un requérant potentiel qu'il s'enquière à tout moment de l'état d'avancement d'une procédure administrative, il ne peut être admis qu'il diffère, pour un temps indéterminé, la prise de connaissance de l'acte qu'il souhaite éventuellement attaquer et qu'il retarde ainsi arbitrairement cette prise de connaissance, de sorte qu'« en matière de nominations ou de désignations à des emplois publics, un juste équilibre requiert […] qu'un candidat se montre normalement curieux de la situation des personnes avec lesquelles il est en compétition lorsqu'il est à même de les identifier ». Elle expose que la requérante connaissait de façon certaine son évincement de l'emploi litigieux au 1er septembre 2020 et conclut que le recours est tardif. Elle ajoute qu'elle ne dispose d'aucun intérêt à agir en annulation à l'encontre de cet acte dans la mesure où elle n'a pas postulé de façon régulière à l'emploi litigieux dès lors que sa désignation concerne un poste non vacant et qu'elle a déposé sa candidature uniquement pour un emploi vacant de sorte qu'elle « n'a donc pas candidaté de manière régulière à l'emploi litigieux et ne dispose dès lors pas d'un intérêt suffisant et certain au bénéfice de l'annulation de [sa] désignation », contrairement à elle qui a « régulièrement candidaté pour un emploi non vacant ».

Elle soulève la même exception d'irrecevabilité *ratione temporis* à l'égard du deuxième acte attaqué parce que la requérante en avait connaissance, selon elle, de manière certaine, depuis au moins plus de six mois avant l'introduction de sa requête en annulation, et elle reproduit la jurisprudence relative à l'exigence de proactivité d'un candidat à une fonction publique. Elle ajoute que la requérante ne démontre pas qu'elle bénéficiait d'une priorité à être désignée à la fonction litigieuse ou que la partie adverse ne pouvait faire valoir aucun motif faisant obstacle à cette décision de refus de désignation.

Elle conteste l'intérêt de la requérante à critiquer le quatrième acte attaqué dans la mesure où sa nomination « est intervenue régulièrement suite à sa désignation qui est devenue définitive et que la requérante a négligé de critiquer dans les soixante jours de la prise de connaissance de cette dernière ». Selon elle, cette perte d'intérêt « résulte directement de l'inaction de [la requérante] qui lui est personnellement imputable ».

Elle conteste enfin la recevabilité du recours en son cinquième objet, faute pour la requérante de démontrer qu'elle bénéficiait d'une priorité à être nommée à la fonction litigieuse ou que la partie adverse ne pouvait faire valoir aucun motif faisant obstacle à cette décision de refus de nomination.

V.1.2. Le dernier mémoire de la partie requérante

La requérante cite les articles 21, alinéas 1er et 3, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 (ci-après : les lois coordonnées), et l'article 6, § 2, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État' (ci-après : le règlement de procédure), dont elle déduit que « lorsque la partie adverse ne transmet pas le dossier administratif dans le délai fixé, les faits cités par la partie requérante sont réputés prouvés, à moins que ces faits soient manifestement inexacts ». Elle reproduit la jurisprudence afférente à ces dispositions, fait valoir que la partie adverse n'a pas déposé de mémoire en réponse mais uniquement un dossier administratif non inventorié de douze pièces, et que ni les faits relatés par la requête ni les moyens invoqués n'ont dès lors été contestés. Elle reproduit l'exposé des faits figurant dans la requête qu'elle estime être « réputés prouvés » faute de contestation par la partie adverse, et elle joint à son dernier mémoire le courrier précité du 3 août 2020 ayant pour objet : « désignation à titre temporaire des membres du personnel » et lui indiquant qu'elle est désignée à l'internat Folon pour la fonction « NCC/PE Educateur d'internat filles » du 1er septembre 2020 au « 30-06-2021 (date limite extrême) ».

Concernant plus particulièrement la recevabilité, elle ajoute que l'auditeur rapporteur identifie erronément les deux premiers actes attaqués et rappelle à leur sujet que le recours vise, d'une part, la désignation de l'intervenante en qualité de temporaire prioritaire « dans un emploi vacant » et, d'autre part, le refus implicite subséquent de l'y désigner elle-même. Elle précise que le recours « n'a pas pour objet l'acte de désignation de [l'intervenante], à partir du 1er septembre 2020, dans un emploi non vacant à horaire complet (DA, pièce n° 7) » mais « l'acte de désignation de [l'intervenante] à titre de temporaire prioritaire dans un emploi vacant, qui a nécessairement dû précéder sa nomination dans pareil emploi ». Elle ajoute que malgré sa désignation du 3 août 2020, elle a appris le 1er septembre suivant que son emploi avait été attribué à l'intervenante, au motif qu'elle-même avait postulé un emploi vacant tandis que cette dernière avait « postulé pour un emploi non vacant (disponible), et que l'emploi n'étant pas vacant, il revenait dès lors à [l'intervenante] ». Elle confirme que « cette désignation de la partie intervenante dans un emploi non vacant n'est pas l'objet du présent recours » qui « vise les décisions dont [elle] a pris connaissance en date du 18 janvier 2021 » et qui sont mentionnées aux points 6 et 7 de l'exposé des faits de sa requête qu'elle cite, soit les quatrième et cinquième actes attaqués.

Elle observe que « se méprenant sur l'objet du recours, le rapport estime qu'ayant appris que la partie intervenante avait été désignée dans la fonction convoitée le 1er septembre 2020, il faut considérer [qu'elle] a dû, lors de la rentrée scolaire, acquérir une connaissance de l'existence des deux premiers actes attaqués. Il en conclut qu'en n'introduisant son recours que le 3 mars 2021, [elle] aurait manqué d'une diligence élémentaire de sorte que le recours serait irrecevable *ratione temporis* en ce qu'il est dirigé contre les deux premiers actes attaqués ». Elle répète qu'en début d'année scolaire, elle a appris que l'intervenante avait été désignée dans l'emploi convoité au motif que celui-ci était non vacant, relève que cela est confirmé par l'acte de désignation du 22 juillet 2020 dans lequel l'intervenante « y est désignée en qualité de temporaire prioritaire dans un "emploi non vacant à horaire complet" », et affirme que c'est le motif qui lui a été donné pour justifier la désignation de celle-ci et non la sienne. Elle indique que l'« intervenante a postulé pour un emploi non vacant (DA, pièce n° 2), tandis [qu'elle] aurait fait l'erreur de postuler pour un emploi vacant (DA, pièce n° 3) ». Elle ajoute que « l'emploi n'était pas vacant. Il ressort du dossier administratif qu'il n'a pas été déclaré vacant au *Moniteur belge* mais uniquement disponible (voy. la circulaire versée en pièce n° 12 au dossier administratif) », qu'elle « n'a pas contesté cette décision » et précise que « ce qu'elle conteste, c'est que par un tour de passe-passe, cette désignation fut modifiée en une désignation dans un emploi vacant et que par conséquent, [l'intervenante] ait pu bénéficier d'une nomination au 1er janvier 2021 ». Elle réitère la requête (page 3, n° 7) en indiquant que « si l'emploi était vacant, c'était [elle] qui

devait y être désignée en début d'année scolaire et qui aurait dû bénéficier de la nomination au 1er janvier 2021, tenant compte de ses actes de candidature et de sa meilleure position au classement des temporaires prioritaires ».

Elle répète qu'elle a pris connaissance « de ces décisions, objet du présent recours », le 18 janvier 2021, qu'à cette date elle a appris que l'intervenante venait d'être nommée depuis le 1er janvier 2021, que c'est à ce moment qu'elle « a appris que cet emploi aurait été vacant et non simplement disponible et, dès lors, qu'au début de l'année scolaire, [l'intervenante] avait été désignée dans un emploi vacant ». Elle fait valoir qu'il ressort du dossier administratif que « l'acte de nomination querellé est intervenu en date du 11 janvier 2021 (DA, pièce n° 10) », soutient à nouveau que la partie adverse n'a nullement contesté la date de prise de connaissance des actes attaqués, et estime qu'il n'est « pas raisonnablement contestable qu'elle en a pris connaissance le 18 janvier 2021, informée de ce fait directement par [l'intervenante] ». Elle en conclut qu'en introduisant son recours le 3 mars 2021, elle a bien fait diligence et respecté le délai de 60 jours prescrit à peine de déchéance pour l'introduction des recours en annulation, à dater de la prise de connaissance des actes administratifs attaqués, lorsque ceux-ci ne doivent être ni publiés ni notifiés.

V.2. Appréciation

La recevabilité du recours en annulation relevant de l'ordre public, elle doit être examinée d'office et sous tous ses aspects.

En l'espèce, l'appel aux candidats pour l'année académique 2020-2021 indique clairement que les temporaires prioritaires peuvent être désignés soit dans un « emploi vacant » soit dans un « emploi disponible », en rappelant la définition respective de l'un et l'autre. Le dossier administratif atteste, et il n'est pas contesté, qu'au 20 janvier 2020, il n'y avait, au sein de l'internat Folon, qu'un seul « emploi disponible » pour la fonction d'éducatrice d'internat – fille et aucun « emploi vacant », ladite fonction étant occupée par G. H. jusqu'à son départ à la pension le 1er mars 2020, soit après la date de recevabilité des candidatures et le dépôt de celles des parties requérante et intervenante. La déclaration de vacance de cet emploi par le chef d'établissement est intervenue postérieurement, à savoir le 9 novembre 2020. Il n'est pas davantage contesté que l'intervenante a introduit sa candidature le 1er février 2020 pour cette fonction dans un « emploi non vacant », tandis que la requérante l'a fait le lendemain pour cette même fonction mais dans un « emploi vacant », nonobstant ces informations préalables. Postulant pour cette fonction précisément dans un « emploi non vacant », c'est-à-dire disponible, et ce régulièrement au regard de l'appel susvisé, l'intervenante y a été d'abord été

désignée en qualité de temporaire prioritaire pour la fonction litigieuse spécifiquement dans un « emploi non vacant » le 22 juillet 2020 et a ensuite été nommée définitivement le 11 janvier 2021, à la suite de la déclaration de vacance du 9 novembre 2020, sur le fondement exprès de l'article 45, § 1er, de l'arrêté royal du 22 mars 1969.

Cet article dispose :

« Article 45. - § 1er. a) À partir du 1er septembre 2005, le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif au 1er janvier qui suit sa désignation en qualité de temporaire prioritaire, si l'emploi qu'il occupe comporte au moins le tiers du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et si cet emploi est toujours vacant à cette date après que la Commission zonale d'affectation concernée ainsi que la Commission interzonale d'affectation aient procédé aux opérations statutaires mentionnées respectivement aux articles 14*ter* et 14*quater* du présent arrêté.

Lorsque la notification de la vacance d'emploi prévue à l'article 17*bis* du présent arrêté intervient après la date du 1er janvier, le temporaire prioritaire est nommé à titre définitif le lendemain du dernier jour de l'année scolaire en cours pour autant qu'il occupe à cette date un emploi vacant comportant au moins le tiers du nombre minimum d'heures requis pour former une fonction à prestations complètes et que la Commission zonale d'affectation concernée et la Commission interzonale d'affectation se soient réunies entre le 1er janvier et le 1er juillet.

Dans l'hypothèse où plusieurs temporaires prioritaires sont occupés dans la même fonction au sein d'un même établissement, et qu'un emploi de cette fonction y devient vacant, le temporaire prioritaire le mieux classé est nommé à titre définitif dans cet emploi

[…] ».

Il résulte clairement de cette disposition que si un enseignant est désigné à titre temporaire prioritaire dans un emploi qui n'est pas vacant au moment où il est désigné, mais qui le devient à un moment où il occupe toujours cet emploi et avant le 1er janvier de l'année scolaire, il peut être nommé définitivement à cet emploi s'il est « toujours vacant » à cette date. Le mot « toujours » signifie qu'il est possible que l'emploi ne soit plus vacant à la suite des opérations statutaires telles que réaffectation, changement d'affectation ou complément de charge d'un enseignant nommé à titre définitif qui pourrait ainsi, par priorité, être affecté à cet emploi. Contrairement à ce que soutient la requérante, il n'est donc nullement requis, au regard de cette disposition, qu'un enseignant désigné à titre temporaire dans un emploi non vacant, comme en l'espèce l'intervenante, fasse d'abord l'objet d'une nouvelle désignation dans cet emploi lorsqu'il devient vacant pour pouvoir ensuite y être nommé à titre définitif, ni, *a fortiori,* qu'un nouvel appel à candidatures doive être effectué précédemment à cette nomination. L'alinéa 4, qui vise l'hypothèse où plusieurs temporaire prioritaires sont occupés dans la même fonction au sein d'un

même établissement confirme cette absence d'appel à candidatures puisqu'il indique que dans cette hypothèse, le temporaire le mieux classé est nommé à titre définitif.

Il s'ensuit qu'aucune désignation « en qualité de temporaire prioritaire dans un emploi vacant » (requête, page 1) n'a été adoptée en l'espèce, puisqu'au moment où l'intervenante a été désignée l'emploi n'avait pas encore été déclaré vacant, pas plus qu'une décision subséquente de refuser d'y désigner la requérante.

Force est ainsi de constater qu'en ses deux premiers objets, le recours vise des actes inexistants et est, dans cette mesure, irrecevable.

S'agissant du troisième objet de la requête, à savoir la décision de date inconnue et d'auteur inconnu de retirer sa désignation à cet emploi, la pièce déposée par la requérante à l'appui de son dernier mémoire atteste qu'elle a bien été désignée à titre temporaire le 3 août 2020 « NCC/PE Educateur d'internat filles » au sein dudit établissement du 1er septembre 2020 au 30 juin 2021 « date limite extrême ». La requérante précise que « malgré sa désignation, [elle] a appris le 1er septembre 2020 que son emploi avait été attribué à [l']intervenante, au motif [qu'elle] avait postulé pour un emploi vacant et que [l']intervenante avait quant à elle postulé pour un emploi non vacant (disponible), et que l'emploi n'étant pas vacant, il revenait dès lors à [l'intervenante] » (dernier mémoire, page 7, nos 7 et 9). Dès le 1er septembre 2020, la requérante savait donc que l'emploi litigieux avait été attribué à l'intervenante en tant que temporaire prioritaire pour le motif que cette dernière avait, contrairement à elle, postulé le seul emploi non vacant, et que sa propre désignation à titre temporaire dans un emploi dans ce même établissement était retirée, faute d'emplois vacants ou disponibles. Certes, il est interpellant que l'autorité qui l'avait désignée ne lui ait pas notifié ce retrait. Toutefois, selon la jurisprudence constante, s'il ne peut être exigé d'un candidat qu'il s'enquière à tout moment de l'état d'avancement d'une procédure administrative dans le cadre de laquelle il a postulé un emploi, il ne peut davantage être admis qu'il diffère pour un temps indéterminé la prise de connaissance de l'acte qu'il pourrait devoir attaquer et qu'il retarde ainsi arbitrairement cette prise de connaissance. Il doit raisonnablement veiller à s'informer de la situation et ne peut, par sa passivité, retarder le point de départ du délai pour introduire son recours en annulation.

En l'espèce, la requérante a déposé le 2 février 2020 sa candidature pour une désignation en qualité de temporaire prioritaire comme éducatrice d'internat – fille à la fonction n° 10965F au sein de l'internat Folon pour l'année scolaire 2020-2021. Elle admet avoir appris le 1er septembre 2020 que nonobstant sa désignation comme temporaire le 3 août 2020, la partie intervenante avait été désignée comme temporaire prioritaire à la fonction litigieuse de sorte qu'elle ne l'exercerait pas. Elle

ne soutient pas avoir sollicité la moindre information complémentaire à ce propos et s'est abstenue de demander l'annulation du troisième acte attaqué avant l'introduction du présent recours plus de six mois après en avoir eu connaissance. Le recours est, partant, irrecevable *ratione temporis* à l'égard du troisième acte attaqué, qui est, partant, définitif. La même conclusion s'impose à l'égard de la désignation du 22 juillet 2020 de l'intervenante en tant que temporaire prioritaire dans l'emploi non vacant, la requérante confirmant en tout état de cause dans son dernier mémoire que la requête « n'a pas pour objet l'acte de désignation de [l'intervenante], à partir du 1er septembre 2020, dans un emploi non vacant à horaire complet ».

Enfin, s'agissant des quatrième et cinquième actes attaqués, en vertu de l'article 19, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, un recours en annulation peut être introduit par toute partie justifiant d'un intérêt. La loi ne définit pas l'« intérêt » et le législateur a laissé au Conseil d'État le soin de préciser le contenu de cette notion (*Doc. parl.*, Chambre, 1936-1937, n° 211, p. 34, et n° 299, p. 18). Il ressort des arrêts de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État n° 243.406 du 15 janvier 2019 et n° 244.015 du 22 mars 2019, et de la jurisprudence constante, qu'une partie requérante dispose de l'intérêt requis en droit si deux conditions sont remplies : tout d'abord, l'acte administratif attaqué doit lui causer un préjudice personnel, direct, certain, actuel et lésant un intérêt légitime. Ensuite, l'annulation de cet acte qui interviendrait éventuellement doit lui procurer un avantage direct et personnel, si minime fût-il. Une partie requérante n'est pas soumise à l'obligation de définir ou de préciser son intérêt au recours. Toutefois, si cet intérêt est mis en doute, il lui appartient de fournir des éclaircissements à cet égard dès qu'elle en a l'occasion dans le cadre de la procédure et d'étayer son intérêt. Si elle s'exécute en ce sens, la partie requérante circonscrit alors également les motifs de sa demande et le Conseil d'État doit tenir compte des limites du débat juridictionnel qu'elle fixe.

Pour justifier la recevabilité du recours, la requérante répète dans son dernier mémoire, comme à l'appui de sa requête (page 3, n° 7), que « si l'emploi était vacant, c'était [elle] qui devait y être désignée en début d'année scolaire et qui aurait dû bénéficier de la nomination au 1er janvier 2021, tenant compte de ses actes de candidature et de sa meilleure position au classement des temporaires prioritaires ».

En l'espèce, la requérante ne conteste pas qu'elle a postulé exclusivement un emploi vacant alors que, comme elle l'admet et comme cela ressort clairement du dossier administratif et des informations préalablement communiquées aux candidats potentiels dès le début de la procédure, « l'emploi n'était pas vacant » (dernier mémoire, p. 8, n° 9). Il s'ensuit, d'une part, que

l'argumentation qu'elle défend en soutenant que « si l'emploi était vacant, c'était [elle] qui devait y être désignée en début d'année scolaire et qui aurait dû bénéficier de la nomination au 1er janvier 2021 » est manifestement erronée et n'est donc pas de nature à établir la recevabilité du recours à l'égard des deux derniers actes attaqués. D'autre part, force est de constater que, dès son introduction, aucune suite favorable ne pouvait être réservée à sa candidature dès lors que l'arrêté royal du 22 mars 1969 stipule que « le candidat indique s'il accepte d'être désigné dans un emploi non vacant » (art. 31, alinéa 3 , *in fine*), qu'elle a postulé exclusivement un emploi vacant, inexistant en l'espèce, et que la partie adverse ne peut pas désigner un agent à un poste inexistant. N'ayant pas postulé l'emploi non vacant afférent à la fonction litigieuse, et n'étant par voie de conséquence pas désignée pour occuper une telle fonction en tant que temporaire prioritaire dans cet établissement, elle n'a pas vocation à y être nommée. Le quatrième acte attaqué a en effet pour fondement exprès l'article 45, § 1er, précité, et il n'est ni contesté ni contestable que la requérante n'excipe d'aucune désignation en qualité de temporaire prioritaire pour l'emploi litigieux de sorte qu'elle n'était pas susceptible d'y être nommée définitivement en lieu et place de l'intervenante en application de cette disposition. Elle ne retirerait par conséquent aucun avantage de l'annulation des deux derniers actes attaqués.

Le recours est irrecevable.

VI. Dépersonnalisation

Dans son dernier mémoire, la requérante demande « l'omission de l'identité des personnes physiques lors de la publication de l'arrêt à venir, conformément à l'article 2 de l'arrêté royal du 7 juillet 1997 'relatif à la publication des arrêts et des ordonnances de non-admission du Conseil d'État' ».

Dans son dernier mémoire, la partie intervenante indique ne pas s'y opposer.

Selon l'article 2, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 7 juillet 1997 susvisé, toute personne physique partie à un litige porté devant le Conseil d'État peut requérir dans la requête et, le cas échéant, jusqu'à la clôture des débats que, lors de la publication de l'arrêt ou de l'ordonnance, l'identité des personnes physiques ne soit pas mentionnée.

Rien ne s'oppose à cette demande.

VII. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 770 euros.

Tenant compte de ce qu'elle s'est abstenue de déposer un mémoire en réponse, qu'elle a déposé un dossier administratif gravement lacunaire et sans inventaire et de ce que son défaut de transparence est au moins pour partie à l'origine du litige, il n'y pas lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête est rejetée.

Article 2.

Lors de la publication du présent arrêt, l'identité des personnes physiques ne sera pas mentionnée.

Article 3.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros et la contribution de 20 euros.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 30 avril 2024, par la VIIIe chambre du Conseil d'État, composée de :

Luc Detroux,	président de chambre,
Frédéric Gosselin,	conseiller d'État,
Raphaël Born,	conseiller d'État,
Florence Van Hove,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence Van Hove Luc Detroux