CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 132.790 du 22 juin 2004

A.149.345/VIII-4298

En cause : **LÉTÉ** Noëlla,

rue de l'Invasion 117
1340 Ottignies,

contre :

la Province du Brabant wallon,

ayant élu domicile chez
Me Frédéric GOSSELIN, avocat,
avenue Emile de Mot 19
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

HERREMAN Sigrid,

ayant élu domicile chez
Me Jérôme SOHIER, avocat,
avenue Emile De Mot 19
1000 Bruxelles.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e^ CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 22 mars 2004 par Noëlla LÉTÉ, tendant à la suspension de l'exécution de la délibération du 23 décembre 2003 de la Députation permanente du Conseil provincial du Brabant wallon, par laquelle une promotion est octroyée, avec effet au 1er décembre 2003, à l'emploi de "chef de division à la Direction d'administration des affaires sociales, en particulier en tant qu'elle emporte nomination de Madame Sigrid HERREMAN, à l'emploi de chef de division à la Direction de la culture, du sport, et de la jeunesse";

Vu la requête introduite le même jour par la même requérante, qui demande l'annulation de la même décision;

Vu la requête introduite le 5 avril 2004 par laquelle Sigrid HERREMAN demande à être reçue en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le rapport de M. CUVELIER , auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 19 mai 2004 fixant l'affaire à l'audience du 4 juin 2004 à 10 heures;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M^{me} GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me CAMBIER, avocat, comparaissant pour la requérante, Me GOSSELIN, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me SOHIER, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. CUVELIER, 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 demande de suspension se présentent comme suit :

1. La requérante est membre du personnel de la partie adverse depuis 1997 et a été nommée, à titre définitif, dans le grade de chef de bureau depuis le 1er janvier 2003.

2. Le 18 septembre 2003, la partie adverse a dressé la liste des emplois statutaires inoccupés, par direction d'administration et par institution, au sein des services de la province du Brabant wallon, conformément à l'article 5, alinéa 2, du règlement du 4 septembre 1997 portant le statut administratif des agents provinciaux.

3. Le 29 septembre 2003, elle a décidé, à la suite de cet inventaire, de déclarer vacants vingt-sept emplois de chef de division auxquels se rattachent les échelles A3-A4, et de les attribuer par promotion, selon la répartition suivante :

- 6 emplois à la direction d'administration du greffe;
- 2 emplois à la direction d'administration de l'enseignement;
- 5 emplois à la direction d'administration de l'infrastructure et du cadre de vie;
- 2 emplois à la direction d'administration de la culture, du sport et de la jeunesse;
- 2 emplois à la direction d'administration de l'économie et du tourisme;
- 4 emplois à la direction d'administration des affaires sociales;
- 3 emplois à la direction d'administration des finances;
- 1 emploi au Domaine d'Hélécine;
- 1 emploi à la piscine Le Neptune;
- 1 emploi au CPAR.

Cette décision a également arrêté les profils et les spécificités liés à chacune de ces fonctions et rappelé les conditions spécifiques d'accès à ces emplois.

Les conditions générales d'accès à la fonction attachée à l'emploi de chef de division (A3-A4) à l'administration provinciale du Brabant wallon sont décrites comme suit :

"
- instruire et suivre les dossiers à l'intention de la Députation permanente et du Conseil provincial ;
- assister le chef de service dans l'accomplissement de ses tâches administratives ;
- exécuter les missions d'ordre administratif que le chef de service lui confie;
- l'informer des problèmes administratifs qui se posent à l'intérieur du service ;
- veiller au fonctionnement optimal de celui-ci, notamment par la stricte application et le respect des réglementations.

A cette fin, il doit notamment :

- connaître le fond des affaires administratives traitées par le service;
- proposer et réaliser spontanément et de manière autonome toutes initiatives en rapport avec les matières traitées par le service;
- assurer la gestion du personnel;
- être en permanence à l'écoute de son personnel;
- se préoccuper de sa propre formation ;
- veiller à la tenue et à la mise à jour de la documentation nécessaire au bon fonctionnement du service".

4. Par des courriers recommandés à la poste déposés le 3 octobre 2003, la partie adverse a adressé à tous les candidats potentiels aux vingt-sept emplois vacants

un "avis de déclaration de vacance d'emplois de chef de division", en joignant "les conditions d'accès à ces emplois".

Le même courrier reprenait la mention suivante :

" ... Il est demandé aux candidats à ces emplois de motiver expressément leur candidature à l'emploi qu'ils briguent.

Le délai d'introduction des candidatures est de un mois à dater du jour où vous accuserez réception de la présente ...".

5. Le 4 novembre 2003, la requérante a introduit sa candidature auprès de la partie adverse et lui a communiqué son curriculum vitae. Sigrid HERREMAN a, entre autres, également posé sa candidature.

6. Les services de la partie adverse ont procédé à la comparaison des titres et mérites des candidats ayant postulé à l'emploi brigué par la requérante. La conclusion de cette comparaison est que Sigrid HERREMAN correspond mieux au profil de fonction du chef de division à la direction d'administration de la culture, du sport et de la jeunesse.

7. Le 23 décembre 2003, la députation permanente du conseil provincial de la partie adverse a fait sienne cette comparaison des titres et mérites et a décidé de promouvoir Sigrid HERREMAN au grade de chef de division (A3), à partir du 1er décembre 2003 à la direction d'administration de la culture, du sport et de la jeunesse. La comparaison des titres et mérites est jointe à cette décision qui constitue l'acte dont la suspension de l'exécution est demandée;

Considérant que Sigrid HERREMAN a introduit une requête en intervention dans la procédure en référé; que sa nomination est mise en cause; qu'elle justifie de l'intérêt requis pour intervenir dans les débats; que la requête en intervention est accueillie;

Considérant que la partie intervenante conteste la recevabilité de la demande en tant qu'elle porte sur le refus implicite de nommer la requérante à l'emploi litigieux;

Considérant que, si la requérante a vocation à être nommée à l'emploi qu'elle brigue, il ne résulte d'aucune disposition applicable en l'espèce que la partie adverse aurait eu l'obligation de la nommer ou qu'elle pourrait se prévaloir d'une priorité pour

obtenir cette nomination; qu'en tant qu'elle est dirigée contre le refus implicite de nommer la requérante, la demande est irrecevable;

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation des principes généraux du droit et particulièrement du principe de bonne administration et d'équitable procédure, de la violation de l'article 2, § 1er, a), de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, du fondement irrégulier de l'acte attaqué et de l'excès de pouvoir; qu'elle expose que la décision de la députation permanente du 29 septembre 2003, qui définit les fonctions attachées aux emplois déclarés vacants et fixe les conditions d'accès à celles-ci, constitue une réglementation de base qui eût dû faire l'objet d'une négociation avec les organisations syndicales ou à tout le moins d'une concertation préalable avec celles-ci; qu'elle estime que le défaut d'accomplissement de ces formalités affecte la régularité de la décision précitée et vicie par conséquent l'ensemble de la procédure qui a suivi; qu'à l'audience, il a été souligné que la députation permanente a notamment décidé, le 29 septembre 2003, de "transmettre les précédentes décisions au prochain comité de concertation et de négociation syndicales", ce qui confirmerait la nécessité de l'accomplissement de la formalité;

Considérant que la partie adverse soutient que la requérante n'a pas intérêt au moyen parce que le constat d'illégalité de la décision du 29 septembre 2003 démontrerait qu'elle a participé à une procédure irrégulière et ne lui procurerait aucun avantage;

Considérant que si l'illégalité alléguée était établie, la procédure devrait être recommencée ab initio, ce qui procurerait à la requérante une nouvelle chance d'être nommée; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que, lorsqu'elles doivent être appliquées, les procédures préalables de négociation et de concertation avec les organisations syndicales constituent des formalités substantielles; que, s'agissant d'un frein au jeu normal de la loi du changement qui gouverne l'action administrative, les dispositions qui les imposent ne

peuvent faire l'objet d'une interprétation extensive; que les mesures d'application de règlements existants sont exclues de ces procédures;

Considérant qu'en sa séance du 29 septembre 2003, la députation permanente a notamment décidé de proposer au conseil provincial de prolonger jusqu'au 27 mai 2006 les dispositions transitoires du statut administratif et de "transmettre les précédentes décisions au prochain comité de concertation et de négociation syndicales"; que la partie adverse explique, dans sa note d'observation, que cette transmission ne visait que la prolongation des mesures transitoires; que cette explication est crédible et que la requérante ne dénonce d'ailleurs l'omission des formalités de négociation ou de concertation qu'en ce qui concerne la définition des fonctions attachées aux emplois déclarés vacants et la détermination des conditions d'accès à celles-ci; qu'au stade actuel de la procédure, il n'apparaît pas que la décision de "transmettre les précédentes décisions au prochain comité de concertation et de négociation syndicales" constituerait un indice de la reconnaissance de ce que chacun des objets traités par la députation permanente en sa séance du 29 septembre eût dû être soumis à cette formalité;

Considérant que la députation permanente a marqué son accord sur les profils de fonction des emplois déclarés vacants; que la lecture du dossier fait apparaître que l'accord porte notamment sur une description de la fonction attachée à chacun de ces emplois et sur les qualités attendues de ceux qui seront appelés à les exercer; qu'il n'apparaît à première vue pas que, ce faisant, la députation permanente aurait établi une quelconque réglementation; qu'elle s'est apparemment bornée à exécuter les règlements du 4 septembre 1997 portant le statut administratif des agents de la province, fixant les conditions particulières de recrutement, de promotion et d'évaluation de carrière des agents provinciaux et relatif au cadre de l'administration provinciale; que les seules "conditions de promotion" arrêtées par la députation permanente le 29 septembre 2003 sont celles énoncées à l'article 5 de sa décision et reprennent littéralement le contenu de l'article 17 du règlement particulier de recrutement, de promotion et d'évolution de carrière des agents provinciaux; qu'au stade actuel de la procédure la violation des formalités visées au moyen n'est pas établie; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la violation des principes généraux du droit administratif et principalement du principe de bonne administration et d'équitable procédure, du principe de l'examen et de la comparaison des titres et mérites, de la motivation interne fausse, inexacte et abusive et de l'excès de pouvoir; qu'elle expose que "la députation permanente, seule autorité habilitée à procéder à l'examen et à la comparaison des titres et mérites s'est totalement exonérée de l'exercice de ses pouvoirs" puisqu'elle s'est bornée à faire siennes les conclusions

contenues dans une note de présentation établie par un agent des services de l'administration provinciale; qu'elle ajoute que cette note de présentation "ne reprend qu'une série de monographies mais aucun indice de comparaison entre les titres et mérites des divers candidats"; qu'il a été précisé à l'audience que la note précitée ne contenait que des appréciations émises par son auteur sur des bases qui ne sont pas connues; qu'il a été plaidé que les membres de la députation permanente n'avaient pas l'ensemble des dossiers, que le seul acte de la députation permanente ne procède à aucune comparaison et que l'autorité politique n'a par conséquent pas pris position, alors qu'une autorité délibérante est la seule à pouvoir éviter la subjectivité que risque de manifester un fonctionnaire qui connaît certains candidats mieux que d'autres;

Considérant qu'il ressort du dossier administratif que, pour chaque catégorie d'emplois déclarés vacants, une "note de comparaison des titres et mérites" a été établie par un directeur d'administration des services de l'administration provinciale; que chacune de ces notes rappelle les dispositions statutaires applicables, procède par emploi, à une description générale et à une description spécifique de la fonction, indique le nombre de candidatures et l'identité des candidats et procède ensuite à une analyse des candidatures; que cette analyse comporte, pour chaque candidat, la reproduction de l'acte de candidature ainsi qu'une appréciation de la candidature au regard de la description de la fonction; que, pour chaque emploi, l'administration propose à la députation permanente le nom d'un candidat qui, selon elle, répond le mieux à cette description et indique, pour chacun des autres candidats à la fonction considérée, pourquoi ils ne sont pas proposés; que, par des décisions du 23 décembre 2003, distinctes pour chaque emploi, la députation permanente a procédé aux nominations critiquées, en visant chaque fois "les titres et mérites des différents candidats à l'emploi de (...) tels qu'exposés dans leur acte de candidature et ayant fait l'objet d'une comparaison faite sienne par la députation permanente, en séance du 23 décembre 2003 et telle qu'annexée au présent arrêté";

Considérant que les notes du 17 décembre 2003 répondent à première vue à l'objectif de la comparaison, qui est de rapprocher les candidats les uns des autres en vue de mettre en perspective leurs similitudes et leurs différences et, ainsi, de justifier la préférence accordée, spécialement au regard de la fonction à conférer; que cette note a, certes, été établie par un agent de l'administration provinciale, mais que, d'une part, l'article 106 de la loi provinciale permet à la députation permanente de requérir, pour l'instruction des affaires, le concours des agents de la province et que, d'autre part, la députation permanente ne s'est pas bornée à faire référence à la note de ses services, mais a explicitement fait sienne la comparaison qu'elle contient et l'a annexée à sa décision qui n'est pas arguée de faux; qu'il ne paraît dès lors pas exact de soutenir que

la députation permanente s'est "totalement exonérée de l'exercice de ses pouvoirs"; que, sous réserve de l'examen du troisième moyen, aucun élément concret de la requête n'est de nature à étayer l'allégation de subjectivité dans le chef de l'auteur de la note du 17 décembre 2003; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de la violation des principes généraux du droit administratif, et particulièrement du principe de bonne administration et d'équitable procédure, de la motivation interne fausse, inexacte et abusive, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de l'excès de pouvoir; qu'elle expose que la motivation de son écartement au profit d'un autre candidat ne repose pas sur des éléments adéquats au sens de la loi du 29 juillet 1991; qu'elle soutient plus particulièrement que cette motivation "se fonde sur des lacunes dans l'élaboration des dossiers personnels et que donc la députation permanente n'était pas correctement informée des titres et mérites de chacun" et "que la motivation de la décision prise est manifestement déraisonnable, empreinte d'a priori voire arbitraire à son égard, et doit donc être écartée"; qu'elle développe le dernier point en constatant que son écartement se fonde sur l'absence d'expérience dans la supervision des besoins des domaines provinciaux, le traitement des demandes émanant des particuliers ou des autorités dans les matières dévolues à la direction d'administration et notamment les cultes et la laïcité et en matière de gestion du personnel et fait valoir à ce propos, d'une part, que l'appel aux candidats ne demandait pas de curriculum vitae exhaustif et, d'autre part, qu'elle supposait que la partie adverse était informée, par le dossier complet de chaque candidat, du contenu des fonctions exercées par ceux-ci au long de leur carrière; qu'elle reproche à la partie adverse d'avoir adopté l'acte attaqué "au seul regard des actes de candidature déposés et non sur l'ensemble du dossier"; qu'elle relève, dans la note à la députation permanente, des omissions quant à sa carrière, des contradictions et des erreurs; qu'elle souligne qu'elle a fait plus qu'un passage à la direction d'administration concernée, puisqu'elle y est restée quatre ans et y était affectée dans un service lui permettant d'exercer une des compétences mentionnées dans l'appel aux candidats; qu'en ce qui concerne la supervision des domaines provinciaux, le traitement des demandes en matière de culte et de laïcité ainsi que la gestion du personnel, elle fait valoir que ces matières relèvent de la compétence du chef de division et que la partie intervenante n'a pu y acquérir de l'expérience qu'en tant que chef de division faisant fonction; qu'elle reproche à l'auteur de la note de n'avoir fait preuve d'aucune bonne volonté dans l'examen de sa candidature et conclut que la décision critiquée "a été prise de manière partielle et partiale";

Considérant qu'il ressort de l'examen du deuxième moyen que l'effectivité d'une comparaison des titres et mérites des candidats est à première vue établie; que

l'examen et la comparaison ont été faits au regard des conditions générales d'accès à l'emploi et des spécificités de la fonction, précisées dans l'avis de déclaration de vacance d'emplois adressé à tous les candidats potentiels; que la lettre informant ceux-ci des vacances demandait aux "candidats à ces emplois de motiver expressément leur candidature à l'emploi qu'ils briguent"; que l'attention des candidats a ainsi été attirée sur l'importance de l'acte de candidature; que la requérante a mis en exergue, dans sa lettre de candidature, les titres et mérites dont elle estimait pouvoir se prévaloir et a joint un curriculum vitae; qu'il ne paraît pas déraisonnable de tenir pour acquis qu'elle a exactement et complètement décrit sa carrière; que les termes de sa lettre de candidature sont repris dans la note du 17 décembre 2003; qu'il ne peut, prima facie, être reproché à la partie adverse d'avoir fondé son appréciation sur ces éléments, d'autant qu'elle a procédé exactement de la même façon pour tous les candidats et, pour chacun d'eux, à l'occasion de chacun de leurs actes de candidature; qu'il n'est pas allégué que Sigrid HERREMAN n'aurait pas les titres et mérites dont il est fait état dans sa lettre de candidature; que la note du 17 décembre 2003 n'omet pas les éléments que la requérante souligne dans sa requête; que l'utilisation du terme "passage" ne signifie pas que l'intéressée ne serait restée que peu de temps dans le service concerné et que l'expérience qu'elle y a acquise est reconnue; qu'il est en revanche constaté que, dans certains domaines, la partie intervenante dispose d'une expérience dont la requérante ne peut pas justifier; que la seule constatation de ce que cette expérience a été acquise par la partie intervenante à l'occasion de l'exercice des fonctions de chef de division n'en dément pas la réalité; que la décision critiquée repose à première vue sur des motifs pertinents, adéquats et légalement admissibles et que la partie adverse ne paraît pas avoir commis une erreur manifeste d'appréciation en préférant Sigrid HERREMAN à la requérante; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen de la "violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ainsi que des principes de bonne administration et d'équitable procédure, par une autorité incompétente"; qu'elle expose que, selon les documents en sa possession l'arrêté critiqué "a été établi par le service du personnel mais que, jamais, la députation permanente n'a statué sur son contenu", et que "Ainsi, la loi susdite du 29 juillet 1991 n'a pas été respectée puisqu'elle suppose que l'autorité elle-même formalise la décision qu'elle décide de prendre"; qu'elle ajoute que "dans aucun des documents présentés à la députation permanente n'apparaît la moindre considération de droit quant à l'acte adopté" et en déduit que la députation permanente n'a pas statué sur l'arrêté;

Considérant que l'arrêté de la députation permanente du 23 décembre 2003 portant promotion de Sigrid HERREMAN au grade de chef de division vise les

dispositions réglementaires sur lesquelles il se fonde; que, pour le surplus, le moyen se confond avec les deuxième et troisième moyens; qu'il n'est pas sérieux;

Considérant qu'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par Sigrid HERREMAN dans la procédure en référé est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens relatifs à la requête en intervention introduite par Sigrid HERREMAN, liquidés à la somme de 125 euros, sont mis à la charge de cette dernière.

Les dépens sont réservés pour le surplus.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-deux juin deux mille quatre par :

Mme GEHLEN, conseiller d'Etat, président f.f.,
Mme HONDERMARCQ, greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ. S. GEHLEN.