CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

Ve CHAMBRE

A R R Ê T

n° 211.330 du 17 février 2011
A. 182.118/V-1734

En cause : Christine VANDERVEEREN,
assistée et représentée par
Me Dirk Van Heuven, avocat,
ayant son cabinet à Courtrai,
President Kennedypark 6/24,
où il est fait élection de domicile,
et Me Inge Derde, avocat,
ayant son cabinet à Courtrai,
President Kennedypark 8

contre :

l'ÉTAT BELGE,
représenté par le Ministre de l'Énergie,
assisté et représenté par
Mes Peter Luypaers et Hans-Kristof Carême, avocats,
ayant leur cabinet à Heverlee,
Industrieweg 4, bte 1,
où il est fait élection de domicile

Parties intervenantes :

1. Bernard LACROSSE,
assisté et représenté par
Me Monique Detry, avocat,
ayant son cabinet à Bruxelles,
rue de Praetere 25,
où il est fait élection de domicile,
2. la Commission de régulation de l'électricité et du gaz (CREG),
assistée et représentée par
Me Willy Van Eeckhoutte, avocat,
ayant son cabinet à Gand,
Driekoningenstraat 3,
où il est fait élection de domicile

I. Objet du recours

1. Le recours, introduit le 29 mars 2007, poursuit l'annulation de l'arrêté royal du 15 janvier 2007 portant nomination de Bernard Lacrosse comme directeur de la direction administrative de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz, pour une période de six ans.

II. Déroulement de la procédure

2. La demande de suspension de l'exécution de l'arrêté attaqué a été rejetée par l'arrêt n° 178.023 du 19 décembre 2007.

La requérante a introduit une demande de poursuite de la procédure.

La partie défenderesse a introduit un mémoire en réponse et la requérante a introduit un mémoire en réplique.

Les parties intervenantes ont introduit une requête en intervention. Les interventions ont été accueillies par ordonnance du 19 mai 2008. Les parties intervenantes ont introduit un mémoire.

M. Marc Lefever, premier auditeur chef de section, a rédigé un rapport.

La requérante a introduit une demande de poursuite de la procédure ainsi qu'un dernier mémoire. La première partie intervenante a introduit un dernier mémoire.

Les parties ont été convoquées à l'audience qui a eu lieu le 22 septembre 2010.

M. Luc Hellin, président de chambre, a fait rapport.

Me Leopold Schellekens, avocat, *loco* Me Dirk Van Heuven, avocat, qui comparaît pour la requérante, Me Hans-Kristof Carême, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse, et Me Nicolas Berben, avocat, *loco* Me Willy Van Eeckhoutte, avocat, qui comparaît pour la seconde partie intervenante, ont été entendus.

M. Marc Lefever, premier auditeur chef de section, a donné un avis conforme au présent arrêt.

Les dispositions relatives à l'emploi des langues, énoncées au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, ont été appliquées.

III. Faits

3.1. La Commission de régulation de l'électricité et du gaz (ci-après : la CREG) est un organisme autonome doté de la personnalité juridique, institué par la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité (ci-après : la loi du 29 avril 1999). Sa compétence en ce qui concerne le marché du gaz est fixée par la loi du 12 avril 1965 relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : la loi du 12 avril 1965).

La CREG est investie d'une mission de conseil auprès des autorités publiques en ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement du marché de l'électricité et du gaz, ainsi que d'une mission générale de surveillance et de contrôle de l'application des lois et règlements y relatifs.

Les deux organes de la CREG sont le comité de direction et le conseil général. Le comité de direction assure la gestion opérationnelle de la commission et accomplit les actes nécessaires ou utiles à l'exécution de la mission de conseil et de la mission générale de surveillance et de contrôle précitées.

3.2. À l'origine, le comité de direction se composait de six membres, chacun se trouvant à la tête d'une direction. L'un des directeurs exerçait également le mandat de président du comité de direction.

Par arrêté royal du 9 janvier 2000, la requérante est nommée présidente du comité de direction et directrice de la direction du contentieux du marché pour une période de six ans à partir du 10 janvier 2000.

3.3. Par pli recommandé du 14 octobre 2005, la requérante informe le Ministre de l'Économie, de l'Énergie, du Commerce extérieur et de la Politique scientifique qu'elle souhaite continuer à exercer ses fonctions à la CREG pour une nouvelle période de six ans à compter du 10 janvier 2006.

3.4. Dans une lettre du 9 janvier 2006 adressée au même ministre, la requérante marque son accord pour apporter sa collaboration à une nouvelle initiative du gouvernement fédéral concernant la structure et le fonctionnement de la CREG ainsi qu'à un certain nombre de nouvelles missions. Elle s'engage à collaborer et estime ainsi satisfaire à toutes les conditions pour obtenir le prolongement de sa fonction de présidente du comité de direction et de directrice de la direction du contentieux du marché à partir du 10 janvier 2006.

La requérante continue ensuite à exercer ses mandats de présidente du comité de direction et de directrice de la direction du contentieux du marché.

3.5. La loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses (ci-après : la loi du 20 juillet 2006) modifie fondamentalement la structure de la CREG et la composition du comité de direction.

Outre le président qui n'est plus à la tête d'une direction, mais est chargé du management de la CREG, le comité de direction ne se composera plus que des directeurs des trois directions maintenues dans l'institution.

Un arrêté royal du 21 décembre 2006 fixe l'entrée en vigueur des modifications législatives précitées au 30 janvier 2007.

3.6. En vue de la nomination du président et des membres du comité de direction, le ministre, par un avis du 31 juillet 2006 publié au Moniteur belge et des annonces parues dans la presse spécialisée les 12 août et 2 septembre 2006, invite les personnes qui souhaitent se porter candidates à ces fonctions à poser leur candidature.

3.7. Par pli recommandé du 12 septembre 2006 adressé au bureau chargé de la sélection, la requérante introduit sa candidature aux fonctions de président et de directeur de la direction administrative.

Par une lettre recommandée de la même date, elle informe le ministre qu'elle a introduit les formulaires de sollicitation nécessaires "à titre conservatoire et sous réserve de ses droits".

3.8. Le 21 septembre 2006, la requérante adresse un courrier au bureau de sélection Hudson/De Witte & Morel dans lequel elle exprime ses doutes quant à l'objectivité de J.-P. Pauwels, qui aurait été sollicité comme membre de la commission de sélection, pour le motif qu'il aurait formulé des critiques acerbes à son sujet dans une interview publiée dans le quotidien La Libre Belgique du 14 avril 2006; elle envoie une copie de cette lettre au Ministre de l'Énergie.

Le 12 octobre 2006, le ministre répond à la requérante en ces termes :

> "J'accuse réception de votre courrier du 21 septembre 2006, ainsi que, en annexe la lettre adressée à M. Ivan De Witte concernant le parti-pris de M. Jean-Pierre Pauwels à l'égard de votre personne.
>
> Tenant au bon déroulement de la procédure de sélection et vu les doutes que vous exprimez dans le courrier précité, j'ai fait procéder à un examen approfondi de l'affaire avant de vous répondre.

Cet examen a révélé que les déclarations auxquelles vous faites référence dans votre lettre et qui sont à l'origine de vos inquiétudes, font suite - et je cite un extrait du procès-verbal de la réunion de la CREG du 19 avril 2006, pp. 6/7 - 'à une erreur manifeste dans le chef d'un certain journal. Le rédacteur en question s'est excusé par téléphone et a fait paraître un rectificatif dans le journal concerné'.

M. Pauwels a également pris connaissance de ce rapport et, partant, de l'inexactitude du contenu de l'article sur lequel se fondaient ses déclarations.

Considérant qu'au demeurant le jury sera composé d'au moins 7 personnes, procédant collectivement à l'évaluation, et que, par ailleurs, l'entretien avec la commission de sélection ne représente qu'une épreuve de la procédure de sélection, outre l'évaluation du CV, l'entretien exploratoire et l'assessment,

Considérant que le bureau de sélection en question jouit d'une très bonne réputation et fait preuve d'un haut niveau de professionnalisme, l'examen correct de votre candidature et des autres candidatures est, à mon sens, clairement assuré".

Le 16 octobre 2006, la requérante fait savoir au ministre qu'elle prend acte de son point de vue, mais qu'elle émet des réserves à cet égard.

3.9. La sélection se déroule en quatre étapes :

- une première sélection au vu des curriculum vitae, sur la base des critères fixés (expérience, diplômes, etc.), publiés au Moniteur belge;
- un entretien exploratoire, mené par deux consultants du bureau de sélection, axé sur la motivation des candidats retenus à l'issue de la première étape, sur leur faculté d'adaptation dans le contexte du secteur public, sur leurs aptitudes à la communication et sur l'adéquation de leur expérience;
- un assessment center, effectué par les deux consultants précités du bureau de sélection, testant les compétences en matière de management des candidats retenus à l'issue de la deuxième étape, sur la base des profils de compétence fixés;
- une épreuve orale destinée aux candidats retenus à l'issue de la deuxième étape et réalisée par une commission de sélection composée de six spécialistes en énergie, assistés des deux consultants précités du bureau de sélection, et présidée par un délégué de ce bureau, pour tester les "compétences spécifiques à la fonction et les connaissances" des candidats.

3.10. Pour la fonction de président du comité de direction, 58 candidatures ont été déposées, dont 15 ont été retenues au regard des critères fixés. Pour la fonction de directeur administratif, 19 candidatures ont été introduites, dont six ont été retenues. La candidature de la requérante aux deux fonctions a été retenue.

À l'issue des entretiens exploratoires avec les candidats retenus, sept restent en lice pour la fonction de président du comité de direction et quatre pour la fonction de directeur administratif.

Les candidats sont ensuite soumis à un assessment center. En ce qui concerne la candidature de la requérante, la conclusion de cette épreuve est que cette dernière est inapte à exercer la fonction de président du comité de direction pour le motif que "ses aptitudes sociales et en matière de relations humaines ne sont pas suffisamment développées pour diriger un comité de direction d'une manière performante". Par contre, elle est jugée apte à exercer la fonction de directeur administratif.

Lors de l'épreuve orale qui a suivi, trois membres de la commission de sélection attribuent à la requérante un A ("très apte") et trois autres membres un B ("apte") pour la fonction de directeur administratif.

Bernard Lacrosse obtient de quatre membres la note "très apte" et la note "apte" de deux membres.

Après avoir attribué les notes, les membres du jury ont procédé à une évaluation finale collective des candidats. La requérante a alors reçu l'appréciation "très favorable".

3.11. Par arrêté royal du 15 janvier 2007, Bernard Lacrosse est nommé directeur de la direction administrative de la CREG. Cet arrêté, qui est publié au Moniteur belge du 31 janvier 2007 et qui entre en vigueur le 1er février 2007, fait l'objet du présent recours.

3.12. Par courrier du 29 janvier 2007, le Ministre de l'Économie, de l'Énergie, du Commerce extérieur et de la Politique scientifique informe la requérante que sa relation contractuelle avec la CREG prendra fin le 30 janvier 2007. Il fait référence aux restrictions, prévues par l'arrêté royal du 3 mai 1999, auxquelles est soumise l'éventuelle entrée en fonctions dans une entreprise du secteur de l'énergie après avoir exercé un mandat à la CREG. Il ajoute qu'en compensation de ces restrictions, la CREG paiera à la requérante une indemnité équivalant à six fois la rémunération mensuelle brute.

IV. La compétence du Conseil d'État

Point de vue de la seconde partie intervenante

4. La seconde partie intervenante estime que le Conseil d'État devrait se déclarer incompétent. Dans son mémoire, elle considère ce qui suit :

> "La requérante en intervention fait observer que la requérante en annulation n'a pas uniquement saisi votre Conseil d'un recours en annulation (et d'un recours en suspension). Elle a en outre estimé pouvoir intenter une action devant le Tribunal du travail de Bruxelles, considérant qu'elle était liée à la CREG par un contrat de travail que cette dernière a résilié unilatéralement de manière irrégulière (sans délai de préavis suffisant) et illégitime (par abus de droit) par courrier du 29 janvier 2007.
>
> En effet, un contrat de travail à durée indéterminée a été conclu le 18 mars 2002 entre la requérante en annulation et la CREG, représentée à cette fin par un collègue directeur, membre du comité de direction.
>
> La requérante en annulation a toutefois commencé à exercer ses fonctions de présidente et de directrice de la direction du contentieux du marché le 10 janvier 2000, soit plus de deux ans avant la conclusion du contrat de travail précité. La nomination qui était valable pour un délai de six ans, courrait par conséquent jusqu'au 10 janvier 2006. Le contrat de travail précité fait dès lors expressément référence à l'arrêté de nomination du 9 janvier 2000.
>
> Nonobstant le fait que c'est l'arrêté royal du 9 janvier 2000 (cet arrêté royal est antérieur à la conclusion du contrat de travail) qui a indéniablement créé la relation juridique entre la CREG et la partie requérante, cette dernière considère cette relation comme un contrat de travail.
>
> En d'autres termes, la partie requérante considère que l'arrêté royal du 9 janvier 2000, en vertu duquel elle a été nommée présidente du comité de

direction et directrice du contentieux du marché, doit être regardé comme une décision de l'autorité administrative concernée de conclure un contrat de travail avec elle.

Il faut clairement distinguer cette décision d'engager une personne déterminée dans les liens d'un contrat de travail de la décision générale et impersonnelle d'engager quelqu'un par contrat de travail, après laquelle les procédures de sélection peuvent être lancées (voir A. DE BECKER, De overheid en haar personeel, Bruges, Die Keure, 2007, 556).

Votre Conseil considère cette dernière décision comme un acte administratif détachable du contrat (C.E., Moras, n° 90.162 du 11 octobre 2000, C.E., Raepers, n° 100.599 du 8 novembre 2001). En revanche, la décision de conclure un contrat de travail avec une personne déterminée n'est pas regardée comme un acte administratif détachable (A. DE BECKER, De overheid en haar personeel, Bruges, Die Keure, 2007, 556; voir également, de manière implicite, C.E., Moras, n° 90.162 du 11 octobre 2000, et C.E., Fryns, n° 49.990 du 24 octobre 1994, dans lesquels votre Conseil énonce de manière générale que 'les contestations relatives à la formation, à l'interprétation, à l'exécution et à la dissolution des contrats, notamment des contrats de travail, sont de la compétence des juridictions judiciaires').

Si la partie requérante considère que l'arrêté de nomination du 9 janvier 2000 doit s'interpréter comme une décision de l'autorité administrative de conclure un contrat avec elle, l'arrêté royal du 15 janvier 2007 (l'arrêté attaqué) doit être regardé comme une décision de conclure un contrat avec M. Lacrosse et donc de ne pas conclure de contrat avec la requérante en annulation.

Dans l'hypothèse où ce raisonnement serait suivi, votre Conseil doit par conséquent se déclarer incompétent".

Appréciation

5. En vertu de l'article 24, § 2, alinéa 2, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, le président et les membres du comité de direction sont nommés par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres pour un terme renouvelable de six ans, donc par un acte unilatéral émanant d'une autorité administrative au sens de l'article 14, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Par contre, selon l'article 25, § 2, de la loi précitée, le personnel de la commission est recruté et occupé en vertu de contrats de travail régis par la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

Si l'article 24, § 2, précité, dispose dans son dernier alinéa que le Roi fixe, après concertation avec le président et les membres du comité de direction, la rémunération du président et des membres du comité de direction, cela ne signifie pas pour autant que la relation entre la CREG et les membres de son comité de direction serait de nature contractuelle.

Selon l'article 1er de l'arrêté ministériel du 26 janvier 2007 déterminant les principes relatifs à la rémunération du président et des membres du comité de direction de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz et fixant la rémunération prévue à l'article 2 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 fixant les règles applicables au président et aux membres du comité de direction de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz en matière d'incompatibilités et de conflits d'intérêts, la convention particulière qui est conclue concernant le montant de la rémunération du président et des membres du comité de direction de la Commission de régulation de l'électricité et du gaz détermine uniquement les modalités en vertu desquelles les intéressés exercent leur mandat et ne constitue dès lors pas un contrat de travail.

Dès lors, la relation de travail entre la CREG et les membres de sa direction n'est pas de nature contractuelle, l'arrêté attaqué en l'espèce constitue un acte unilatéral qui relève de la compétence du Conseil d'État.

V. Recevabilité de l'intervention de la CREG

Point de vue de la requérante

6. Dans son mémoire en réplique, la requérante soulève l'irrecevabilité de la demande d'intervention de la seconde partie intervenante à défaut d'intérêt.

Selon elle, la CREG n'est pas compétente pour décider qui sera nommé membre de son comité de direction et, partant, elle n'est pas non plus compétente pour intervenir à ce propos devant le Conseil d'État. En outre, la

CREG ne peut pas attaquer elle-même la décision querellée, si bien qu'elle ne peut, en conséquence, pas intervenir; en tant qu'autorité neutre, il n'a pas non plus à prendre position en la matière et, enfin, elle n'a pas d'intérêt personnel.

Appréciation

7. La CREG dispose de la qualité requise pour intervenir. Elle est dotée d'une personnalité juridique distincte de l'État belge.

Elle ne dispose toutefois pas de l'intérêt requis en droit à son intervention; elle n'a pas intérêt à la solution de l'instance dès lors que son directeur est nommé sans son intervention.

L'exception est accueillie. L'intervention de la CREG est dès lors rejetée.

VI. Examen des moyens

A. Premier moyen

Exposé du moyen

8. La requérante prend un premier moyen de la violation des articles 24 et 25 de la loi du 29 avril 1999, de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 régissant l'entrée en vigueur des articles 124, 133, 2° et 3°, 134, 1°, 3° et 4° et 135, 1°, 2° et 4° de la loi du 20 juillet 2006, ainsi que de la violation du principe général de la non-rétroactivité.

Elle soutient que la partie défenderesse a déclaré la vacance, organisé une procédure de recrutement et de sélection et procédé à une nomination en vertu d'une disposition légale non encore entrée en vigueur.

Elle expose que la partie défenderesse a appliqué une procédure de sélection prescrite par la loi du 20 juillet 2006 et qui n'est entrée en vigueur

que le 30 janvier 2007. La décision attaquée, quant à elle, date du 15 janvier 2007.

9. La partie défenderesse répond que les dispositions de la loi du 20 juillet 2006, qui modifient les articles 24 et 25 de la loi du 29 avril 1999, produisent directement leurs effets, si bien qu'elles sont applicables non seulement aux faits postérieurs à leur entrée en vigueur, mais également aux conséquences juridiques, postérieures à l'entrée en vigueur, de faits qui se sont produits antérieurement.

A dater de leur promulgation, à savoir le 20 juillet 2006, les dispositions modificatives précitées ont force exécutoire. À partir de ce moment, cette norme lie la personne morale de droit public et des mesures préparatoires peuvent être prises. Cet effet reste toutefois interne : tant que la norme n'est pas entrée en vigueur, elle ne peut lier des tiers. Des normes d'exécution peuvent également déjà être fixées, mais elles ne peuvent lier des tiers avant l'entrée en vigueur de la règle de base.

La partie défenderesse souligne que l'arrêté de nomination attaqué n'a été publié au Moniteur belge que le 31 janvier 2007 et n'est entré en vigueur que le 1er février 2007 et que, dès lors, il ne produit d'effets juridiques qu'après l'entrée en vigueur des dispositions de la loi du 20 juillet 2006 qui modifient les articles 24 et 25 de la loi du 29 avril 1999 (à savoir le 30 janvier 2007). Dès lors que l'entrée en vigueur de l'arrêté attaqué est fixée au 1er février 2007 et est donc postérieure à l'entrée en vigueur des dispositions modificatives de la loi du 20 juillet 2006, la partie défenderesse estime devoir se conformer à ces dispositions légales à dater de leur promulgation, à savoir le 20 juillet 2006. Dès lors que ces dispositions légales n'ont pas été publiées au même moment au Moniteur belge, elles ne peuvent être imposées au citoyen avant leur entrée en vigueur. Cela n'entame toutefois en rien la légalité de l'arrêté attaqué qui n'est entré en vigueur que le 1er février 2007.

Selon la partie défenderesse, il faut veiller à tenir compte, dans le cadre de la préparation de la nomination, des conditions en matière de profil et

d'aptitude fixées aux articles 24 et 25 de la loi du 29 avril 1999, modifiés par la loi du 20 juillet 2006, afin que les nouveaux titulaires de fonction répondent directement à ces conditions dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions légales, d'autant plus que leur nomination n'est effective qu'après l'entrée en vigueur de ces dispositions.

L'entrée en vigueur différée des dispositions modificatives de la loi du 20 juillet 2006 avait précisément pour objet que le comité de direction "ancien style" puisse continuer à fonctionner, conformément aux dispositions alors en vigueur de la loi du 29 avril 1999, jusqu'à ce qu'il soit remplacé par le comité de direction "nouveau style". Dès lors, selon la partie défenderesse, le vide juridique qui s'est créé à partir de la date d'entrée en vigueur des articles 24 et 25 de la loi du 29 avril 1999, modifiés par la loi du 20 juillet 2006, à savoir le 30 janvier 2007, jusqu'au 31 janvier 2007 inclus (à savoir la publication de l'arrêté attaqué, l'entrée en vigueur étant fixée au 1er février 2007), a été extrêmement court.

La partie défenderesse estime en outre qu'elle pouvait entre-temps procéder à un recrutement et à une sélection adaptés des titulaires requis. Elle fait référence à ce propos à la doctrine et à la jurisprudence selon lesquelles constitue un principe de bonne administration le fait que l'administration tienne déjà compte d'une nouvelle réglementation dont il est très probable qu'elle entrera rapidement en vigueur, et qu'il en va certainement ainsi lorsque le caractère non obligatoire d'une nouvelle loi est le fait du gouvernement, qui a différé intentionnellement la publication de la loi.

10. Dans son mémoire en réplique, la requérante observe que des exceptions sont possibles à la règle selon laquelle une norme a force exécutoire dès sa promulgation. Pareille exception existe en l'espèce. L'article 138 de la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses dispose notamment que les articles 124, 133, 2° et 3°, 134, 1°, 3° et 4° et 135, 1°, 2° et 4°, n'entrent en vigueur qu'à la date fixée par le Roi. L'article 1er de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 a ensuite fixé l'entrée en vigueur à la date de publication de cet arrêté au Moniteur belge, à savoir le 30 janvier 2007. La requérante estime dès

lors que la partie défenderesse ne peut pas soutenir que les articles 24 et 25, modifiés, de la loi du 29 avril 1999 sont entrés en vigueur avant le 30 janvier 2007, sans méconnaître le régime transitoire expressément prévu dans la loi du 20 juillet 2006.

La requérante poursuit en soutenant que le fait que l'arrêté attaqué n'a été publié au Moniteur belge que le 31 janvier 2007 et n'est entré en vigueur que le 1er février 2007 n'enlève rien à l'illégalité de cet acte. Il a notamment pourvu à l'exécution d'une loi que le législateur avait expressément déclarée non exécutoire.

Dans la mesure où la partie défenderesse invoque encore le principe général de bonne administration en vertu duquel une administration doit tenir compte de la nouvelle réglementation qui entrera très probablement en vigueur, la requérante observe qu'aucun principe du droit n'autorise le recrutement, la sélection et la nomination dans une fonction qui n'existe pas encore en droit à la date à laquelle est prise la décision de nomination.

11. La partie intervenante souligne également qu'il faut établir une distinction entre la force exécutoire d'une loi et son entrée en vigueur. Elle met également l'accent sur la chronologie des normes en cause, notamment le fait que la nomination attaquée n'a été publiée au Moniteur belge et n'est entrée en vigueur qu'après l'entrée en vigueur des dispositions qui, de l'avis de la requérante, règlent la nouvelle procédure de sélection et de nomination.

12. Dans son dernier mémoire, la requérante souligne que de nombreux actes d'exécution affectant des tiers ont été effectués, alors que les dispositions légales n'étaient pas encore entrées en vigueur. Selon la requérante, il est également évident que l'arrêté attaqué du 15 janvier 2007 produisait déjà des effets juridiques avant l'entrée en vigueur de la loi du 20 juillet 2006; ainsi, toujours selon la requérante, il est clair que la décision attaquée a été notifiée à la partie intervenante avant l'entrée en vigueur de cette loi.

Enfin, elle souligne qu'il est vain d'invoquer le principe de bonne administration et de continuité du service, rien n'empêchant l'ancienne direction de rester en fonction pendant la phase transitoire, compte tenu, précisément, de ce principe.

Appréciation

13. En vertu de l'article 24, § 2, alinéa 2, de la loi du 29 avril 1999, modifié par la loi du 20 juillet 2006, le président et les trois autres membres du comité de direction de la CREG sont nommés par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres pour un terme renouvelable de six ans et ils sont choisis en raison de leur expertise, notamment dans les matières relevant de leur compétence : pour le président, en ce qui concerne le management de la commission; pour les membres, en ce qui concerne les directions qu'ils sont appelés a diriger.

C'est en vertu de cette disposition modifiée par la loi du 20 juillet 2006 que la procédure de nomination attaquée a été lancée par un appel aux candidats publié au Moniteur belge du 31 juillet 2006, laquelle a finalement conduit à la nomination de la première partie intervenante dans la fonction de directeur de la direction administrative le 15 janvier 2007. En d'autres termes, cette procédure de nomination a été lancée et la nomination attaquée est intervenue après la promulgation de la loi du 20 juillet 2006.

Cette loi du 20 juillet 2006 dispose expressément dans son article 138 que les articles 124, 133, 2° et 3°, 134 et 135, 1°, 2° et 4°, entrent en vigueur à la date fixée par le Roi. Un arrêté royal du 21 décembre 2006 a fixé l'entrée en vigueur à la date de publication de cet arrêté royal au Moniteur belge, à savoir le 30 janvier 2007.

Ainsi, l'arrêté de nomination du 15 janvier 2007 attaqué en l'espèce et la procédure de sélection préalable sont certes antérieurs à l'entrée en vigueur des dispositions précitées de la loi du 20 juillet 2006, à savoir le 30 janvier 2007, mais toutefois postérieurs à la promulgation de cette loi, le 20 juillet 2006, et à sa publication au Moniteur belge, le 28 juillet 2006.

Une loi a en principe force exécutoire à dater de sa signature par le Roi. Cela signifie dès lors qu'à partir de cette date la partie défenderesse pouvait en préparer l'exécution. Cette loi ne pouvait certes pas lier des tiers tant qu'elle n'était pas entrée en vigueur; en l'occurrence, la requérante ne démontre pas que de telles obligations ont été imposées avant l'entrée en vigueur de la loi. La partie défenderesse pouvait déjà entamer la procédure de sélection et prendre l'arrêté de nomination pour autant que ce dernier n'entre pas en vigueur avant que la modification législative proprement dite ait été publiée et soit entrée en vigueur; en l'espèce, l'arrêté de nomination est entré en vigueur le 1er février 2007.

Le premier moyen n'est pas fondé.

B. Deuxième moyen

Exposé du moyen

14. La requérante prend un deuxième moyen de la violation du principe d'impartialité.

Elle souligne avoir demandé que J.-P. Pauwels ne fasse pas partie du jury dès lors qu'il s'était exprimé en des termes particulièrement négatifs à son égard dans un article de presse, mais que la partie défenderesse avait estimé qu'il n'y avait pas lieu de récuser J.-P. Pauwels en tant que membre du jury, dès lors qu'ainsi qu'il était ressorti de la réunion du Conseil général de la CREG, les déclarations de J.-P. Pauwels faisaient suite à une erreur manifeste d'un certain journal et que le rédacteur y avait fait paraître un rectificatif.

La requérante soutient que la rectification de l'erreur dans le journal n'a pas eu d'incidence sur les déclarations de J.-P. Pauwels à son égard. En effet, l'attribution (erronée) à la requérante de l'idée de la scission présumée de Fluxys et les déclarations négatives qui ont fait suite ("complètement absurde" et "bureaucratique") étaient dirigées contre sa personne par J.-P. Pauwels. À la

connaissance de la requérante, J.-P. Pauwels n'a jamais demandé la publication d'un rectificatif au journal. Elle estime qu'il s'ensuit qu'il existe, dans le chef de J.-P. Pauwels une apparence de partialité à son égard. J.-P. Pauwels n'ayant pas été invité à se retirer du jury, elle en conclut que le principe d'impartialité a été violé.

15. La partie défenderesse réplique que le principe d'impartialité implique que celui qui émet une évaluation ou un avis dans le cadre d'une procédure de recrutement doit le faire sans parti pris et ne peut se laisser guider par des intérêts, préférences ou sympathies personnels.

Selon la jurisprudence dominante du Conseil d'État, l'impartialité d'un organe consultatif de l'administration active - également d'un jury d'examen - doit s'apprécier globalement. À supposer qu'il y ait en l'espèce une apparence de partialité de la part d'un seul membre du jury, force serait de constater, dans ce cas, soutient la partie défenderesse que ce ne serait pas suffisant pour en conclure à un manque d'impartialité de la part du jury en tant que tel.

La partie défenderesse souligne, en outre, qu'en l'espèce la commission de sélection était composée de sept personnes et que rien ne permet de déterminer qu'une prétendue apparence de partialité chez J.-P. Pauwels aurait eu une importance déterminante de nature à affecter l'impartialité de la commission de sélection dans son entier.

Selon la partie défenderesse, on ne peut même pas retenir d'apparence de partialité en ce qui concerne J.-P. Pauwels lui-même. Il ne peut se déduire de la critique qu'il a émise en se fondant sur une présentation erronée des choses dans la presse qu'il aurait développé à l'égard de la requérante une animosité personnelle telle qu'il aurait eu, pour ainsi dire, un intérêt personnel à la non-nomination de cette dernière.

16. Dans son mémoire en réplique, la requérante observe que les membres d'un jury doivent se désister lorsqu'en raison de leur attitude par le

passé, il existe de sérieuses suspicions qu'ils compromettent l'impartialité du jury. Selon la requérante, la question fondamentale n'est pas celle de savoir s'il y a eu impartialité, mais bien de savoir s'il y a eu risque de partialité. Dans sa jurisprudence récente, le Conseil d'État considère qu'il importe peu de savoir si le jugement de l'intéressé a été déterminant ou s'il a effectivement influencé ses collègues, une simple influence possible étant suffisante en soi.

En l'espèce, J.-P. Pauwels s'est manifesté expressément au sein de la commission de sélection, toujours selon la requérante. En effet, c'est à sa demande que chacun des membres de la commission de sélection a attribué une note individuelle, et ce en violation du cahier des charges. Ensuite, la commission de sélection s'est réunie afin d'adopter une position commune. J.-P. Pauwels a pris part à cette délibération et son appréciation paraît avoir été déterminante.

La requérante estime dès lors qu'il y a suffisamment d'indices de partialité de la part de J.-P. Pauwels, ou à tout le moins qu'il existe un risque de partialité, de sorte que le fonctionnement de la commission de sélection dans son entier est vicié.

Enfin, la requérante soutient que l'impartialité de J.-P. Pauwels n'est pas garantie par le rejet de sa récusation; elle soutient qu'en invoquant la violation du principe d'impartialité, elle considère que la procédure concernant la récusation n'a pas été menée correctement. Elle soutient qu'elle n'est pas obligée d'attaquer distinctement la décision du Ministre à cet égard, dès lors que celle-ci est indissociable de la décision attaquée.

17. Dans son dernier mémoire, la requérante soutient ne pas être tenue de démontrer que la partialité alléguée de J.-P. Pauwels aurait eu une quelconque incidence sur la commission de sélection dans son entier; c'est uniquement s'il est incontestable que l'irrégularité n'a pas eu d'incidence sur la décision que la sanction de l'annulation peut être évitée.

Elle souligne encore que J.-P. Pauwels n'a jamais démenti les critiques acerbes qu'il avait formulées à son égard. La reconnaissance, par le

quotidien, que des informations erronées ont été diffusées, n'ôte rien aux termes extrêmement négatifs dans lesquels J.-P. Pauwels s'est exprimé à l'égard de la requérante.

Appréciation

18. La mise en cause de l'impartialité ne peut être retenue que si, d'une part, des faits précis, légalement constatés et de nature à faire planer un doute raisonnable quant à l'impartialité d'un ou plusieurs membres du collège peuvent être allégués et, d'autre part, que s'il ressort des circonstances de la cause que la partialité de ce ou ces membres a pu influencer l'ensemble du collège.

Le motif pour lequel la requérante doute de l'impartialité de J.-P. Pauwels réside dans les déclarations critiques que celui-ci a faites dans la presse concernant une vision contraire de la politique énergétique attribuée à la requérante.

Il ressort de la réponse que la partie défenderesse a donnée dans sa lettre du 12 octobre 2006 à la demande de récusation introduite par la requérante que les déclarations critiques de J.-P. Pauwels faisaient suite à une erreur manifeste d'un journal précis, que le rédacteur concerné s'est entre-temps excusé par téléphone, qu'un rectificatif a été publié dans le journal concerné, que J.-P. Pauwels était au courant de cette situation, et qu'il était donc également informé de l'incorrection du contenu de cet article de presse, sur lequel il avait basé ses déclarations, avant que ne commence la procédure de sélection.

En outre, dans l'article de presse en question, J.-P. Pauwels a certes formulé des critiques à l'égard de la requérante, mais seulement dans la mesure où elle aurait préconisé une scission de Fluxys en trois parties.

En dehors des déclarations négatives de J.-P. Pauwels à l'égard de la requérante consécutivement à la parution de l'article précité dans la presse, rien dans le dossier ne montre qu'il aurait encore émis d'autres critiques à son encontre. Au demeurant, la requérante n'en fait pas non plus la démonstration.

Il ne peut se déduire des éléments produits par la requérante que J.-P. Pauwels aurait développé à son égard une animosité telle qu'il faudrait considérer qu'il n'était plus apte à juger objectivement de son aptitude.

Il ne peut se déduire du fait que J.-P. Pauwels n'a pas demandé lui-même la publication d'un rectificatif dans le journal qu'il aurait adopté une attitude hostile à l'égard de la requérante.

Il ne ressort pas non plus des éléments mêmes de la procédure de sélection pour la fonction de directeur de la direction administrative de la CREG que J.-P. Pauwels aurait fait preuve de partialité. L'appréciation individuelle qu'il a donnée à la requérante, à savoir B ou "apte", a été donnée par trois des six membres du jury. Dans un deuxième temps, la commission de sélection a donné l'appréciation collégiale "très apte", si bien qu'il n'apparaît pas non plus que J.-P. Pauwels aurait influencé le jury de manière négative pour la requérante.

Le deuxième moyen n'est pas fondé.

C. Troisième et quatrième moyens

19. Dans son mémoire en réplique, la requérante déclare qu'elle n'invoque plus les troisième et quatrième moyens.

Elle maintient ce point de vue dans son dernier mémoire.

20. Ces moyens n'étant pas d'ordre public, il y a lieu de considérer dès lors que la requérante s'en désiste.

D. Cinquième moyen

21. Dans son cinquième moyen, la requérante invoque la violation de l'article 15/15 de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché du gaz et au statut fiscal des producteurs d'électricité, des articles 23 à 25 de la loi du

29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité, des critères de sélection tels qu'ils sont énoncés dans l'appel aux candidatures publié au Moniteur belge des 31 juillet et 7 août 2006, de la procédure de sélection, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'obligation de motivation formelle et du principe de prudence.

Le moyen comporte trois branches.

a. Première branche

Exposé de la branche

22. La requérante invoque que les membres de la commission de sélection n'ont pas motivé suffisamment leurs évaluations individuelles. Chaque membre du jury aurait dû motiver formellement et distinctement la note A, B ou C qu'il a attribuée. Selon elle, c'était nécessaire, chaque évaluation en soi constituant un élément substantiel de la procédure de sélection.

À son sens, la motivation d'une délibération ne peut être suffisante que si les évaluations qui la sous-tendent sont elles-mêmes considérée comme suffisamment motivées. Selon elle, le fait que l'acte attaqué et le rapport de la délibération mentionnent le nombre d'évaluations A, B ou C attribuées démontre le rôle déterminant qu'ont joué les évaluations individuelles.

23. La partie défenderesse répond que la commission de sélection a bel et bien donné une motivation formelle et suffisante de l'évaluation fournie à l'issue de l'épreuve orale. Selon la partie défenderesse, il ressort de la manière dont la requérante formule la troisième branche de son cinquième moyen qu'elle a bien compris cette motivation, de sorte que la condition de l'obligation de motivation formelle est remplie.

En l'occurrence, la commission de sélection a classé les candidats, à titre d'évaluation finale, dans les groupes A, B ou C en y joignant une

motivation descriptive se basant sur l'épreuve orale et l'assessment center. La requérante ne conteste ni la motivation de l'assessment center, ni son résultat.

Les résultats de l'épreuve orale ont d'abord été cotés individuellement A, B ou C par candidat et par membre du jury. Sur la base de cette cotation individuelle, la commission de sélection a ensuite procédé à une évaluation descriptive globale selon laquelle tant la requérante que la partie intervenante ont obtenu la note "très apte" pour l'épreuve orale.

En d'autres termes, toujours selon la partie défenderesse, le dossier administratif contient une pièce dont ressort l'évaluation de l'assessment center, une pièce dont ressort l'évaluation individuelle de l'épreuve orale par les membres du jury et une pièce comportant l'évaluation collégiale de l'épreuve orale par la commission de sélection. Ces pièces permettent à la requérante et au Conseil d'État de procéder à un contrôle marginal de l'évaluation finale.

24. Dans son mémoire en réplique, la requérante rétorque que la commission de sélection et l'autorité investie du pouvoir de nomination ne pouvaient pas tenir compte des évaluations individuelles dès lors que les règles internes de la procédure de sélection prévoyaient un avis collégial de la commission de sélection. En outre, une évaluation qui fait uniquement référence aux cotations qui la sous-tendent n'est, en tout état de cause, pas adéquatement motivée.

25. La partie intervenante soutient que la requérante commet deux erreurs en développant cette branche du moyen.

Premièrement, la requérante raisonne comme si les appréciations personnelles constituaient l'unique motivation matérielle et formelle donnée par la commission de sélection. Or, la pièce comportant l'évaluation collégiale de l'épreuve orale contient tous les éléments de motivation de la décision attaquée.

Deuxièmement, la requérante se contredit elle-même en soutenant simultanément, d'une part, que l'avis doit être collégial et non représenter la somme des appréciations individuelles et, d'autre part, que les évaluations individuelles doivent faire l'objet d'une motivation distincte.

26. Dans son dernier mémoire, la requérante soulève encore l'absence de fondement juridique permettant à la commission de sélection de tenir compte des notes individuelles, les règles de recrutement et la procédure de sélection prévoyant uniquement un avis collégial de la commission de sélection.

Appréciation de la première branche

27. Les évaluations individuelles des membres de la commission de sélection doivent uniquement être considérées comme une étape intermédiaire ou "une première ébauche du procès-verbal définitif", comme l'indique le bureau de sélection, dans la quatrième phase de la procédure de sélection. Cette quatrième phase, qui consiste en une épreuve orale organisée par la commission de sélection, est clôturée par une évaluation finale émise par la commission de sélection dans son entier.

Il ressort du dossier administratif que, lors de l'épreuve orale, les six membres du jury ont, chacun de manière distincte, d'abord attribué des notes individuelles aux candidats. Cette pièce ne contient pas de motivation et n'est qu'un tableau récapitulatif des notes attribuées par chacun des membres du jury. Comme le bureau de sélection externe l'avait justement indiqué, l'attribution d'une note individuelle ne suffisait pas. C'est pourquoi, conformément au règlement, le jury a donné ensuite une appréciation globale dans laquelle on peut retrouver les motifs justifiant l'appréciation finale "très apte". Cette appréciation constitue l'évaluation finale qui s'est substituée aux évaluations individuelles. L’appréciation globale, quant à elle, est motivée. Ainsi, l'imperfection des évaluations individuelles, qui ne constituaient finalement qu'une étape intermédiaire, a pu être rectifiée.

Le fait que, dans un premier temps, chaque membre de la commission de sélection a attribué distinctement une note individuelle, suivie d'une évaluation finale, délibérée par la commission dans son entier, n'empêche pas que cette évaluation finale soit le produit de la commission dans son entier.

Dès lors, il ne peut être conclu, du fait que cette motivation se réfère aux notes individuelles attribuées par les membres du jury, qu'elle n'est que la somme de ces évaluations. D'ailleurs, dans le cas de la requérante, qui a obtenu trois fois la note A et trois fois la note B, la simple addition de ces notes ne peut de toute évidence pas déboucher sur un résultat unique.

La première branche n'est pas fondée.

Deuxième branche

Exposé de la branche

28. Dans une deuxième branche, la requérante soutient que la commission de sélection s'est injustement fondée dans son évaluation sur la manière dont elle a exercé ses fonctions de présidente du comité de direction de la CREG et de directrice du contentieux du marché dans le passé. Elle estime que ni la commission de sélection ni les deux consultants n'étaient "compétents, ni même en mesure", pendant la procédure de sélection, de se forger une opinion sur la manière dont elle avait exercé ses fonctions.

Selon la requérante, la référence à son expérience passée en tant que présidente et directrice du contentieux du marché est manifestement irrecevable en soi. Non seulement le rôle du président et du directeur du contentieux du marché dans l'ancienne procédure était complètement différent de ce qu'il est dans la nouvelle procédure, ainsi qu'il ressortirait de son premier moyen, ce qui rend déjà caduque la référence à la manière dont elle a exercé sa fonction antérieure, mais en outre l'évaluation de ses années de présidence passées ne peut pas se faire pour la première fois dans le cadre d'une nouvelle procédure de nomination. Elle n'a jamais eu d'évaluation négative et, dès lors, la

commission de sélection ne pouvait invoquer aucun élément objectif pour évaluer la manière dont elle avait exercé ses fonctions par le passé.

29. La partie défenderesse juge "étrange" qu'elle ne puisse pas se baser sur la manière dont la requérante a exercé ses fonctions précédemment à la CREG, alors que, dans le recours qu'elle a formé contre la nomination du nouveau président, la requérante exige elle-même de la partie défenderesse qu'elle tienne compte des aspects positifs quant à la manière dont elle a exercé précédemment ses fonctions à la CREG.

La partie défenderesse estime que les entretiens exploratoires, l'assessment center et l'épreuve orale ont apporté suffisamment d'éléments pour se prononcer sur la manière dont la requérante pouvait exercer ses fonctions dirigeantes. Elle souligne que l'assessment center évalue justement les compétences en matière de management sur la base d'un exercice de management et d'un entretien axé sur les compétences, au cours duquel est approfondie avec le candidat la question de son expérience en management en s'appuyant sur une analyse des forces et faiblesses que le candidat a préparée et dans laquelle il doit faire référence à des faits et événements concrets de son passé professionnel récent. À cette occasion, l'assessment center a confirmé le manque de management participatif.

Toujours selon la partie défenderesse, les changements structurels apportés à la CREG n'y font pas obstacle, pas plus que le fait que la partie requérante n'aurait pas été évaluée précédemment.

30. Dans son mémoire en réplique, la requérante met encore l'accent sur les éléments suivants :

- un assessment ne peut pas se prononcer sur la manière dont un candidat s'est comporté dans une situation de travail concrète étant donné que ce candidat y est uniquement vu dans des situations simulées;
- les experts pouvaient éventuellement percevoir comment la requérante considérait elle-même la manière dont elle avait exercé sa fonction précédente,

mais on ne peut concevoir qu'elle se soit exprimée en des termes négatifs sur sa propre manière de travailler;

- l'assessment, au contraire, a dressé un portrait positif de la requérante, y compris à propos de son aptitude à diriger et notamment par rapport à ses collaborateurs immédiats dans sa propre direction, ce qui est extrêmement pertinent en l'espèce;
- l'épreuve orale n'a pas fait l'objet d'un rapport;
- la partie défenderesse soutient à tort dans son mémoire en réponse que l'assessment confirme l'attention moindre que la requérante porte au management participatif, étant donné que le rapport de la commission de sélection soutient que cette attention moindre est "en quelque sorte" confirmée par l'assessment;
- la partie défenderesse fait totalement abstraction du fait que la mission du président a changé par rapport au passé, en ce sens qu'actuellement il est bien prévu une relation hiérarchique entre le président et les autres membres du comité de direction, alors qu'en fait cette mission n'est pas non plus pertinente pour évaluer les capacités de la requérante en tant que chef de la direction administrative.

Appréciation de la deuxième branche

31. L'expérience pertinente est l'un des critères d'évaluation pour la comparaison des titres et mérites des candidats à l'emploi de directeur à conférer.

La requérante considère que pour comparer ses titres et mérites, on ne pouvait pas se reporter à la manière dont elle avait exercé ses fonctions de président et de directeur par le passé.

Bien que la commission de sélection n'y soit pas tenue, elle peut juger que la manière dont ont été exercées précédemment les fonctions de président et de directeur à la CREG peut constituer un élément sur lequel elle peut s'informer si elle estime en retirer une vision plus précise et plus approfondie d'un candidat qui briguera à l'avenir une fonction analogue.

Dans le cadre de l'assessment center également, les assesseurs du bureau externe ont eu avec la requérante un entretien axé sur les compétences, une attention particulière ayant été accordée à l'expérience qu'elle a acquise en matière de management sur la base de l'analyse des forces et des faiblesses qu'elle avait elle-même préparée tout en faisant référence à des faits et événements concrets de son passé professionnel récent. Il est donc possible qu'un assessment se prononce sur la manière dont un candidat s'est comporté dans une situation de travail concrète et pas uniquement, dès lors, dans des situations simulées.

Dans le cadre de l'assessment, la manière dont la requérante avait exercé ses fonctions de présidente et de directrice à la CREG a été largement évoquée et, à cette occasion, elle a dû aborder tant ses points forts que ses points faibles. Il ressort au demeurant de l'évaluation des différentes compétences examinées par les consultants qu'ils se sont basés sur les déclarations personnelles de la requérante. Dès lors, le fait que la requérante n'a jamais fait l'objet d'une évaluation négative est sans pertinence dans ce contexte. Les consultants pouvaient de même porter une appréciation moins favorable sur la façon de diriger de la requérante que celle que la requérante a elle-même perçue comme positive, parce qu'il se peut fort bien que la requérante n'ait pas conscience des conséquences d'une certaine manière de diriger, ni de certains aspects de sa manière de diriger.

Les conclusions de la commission de sélection, qui a également interviewé la requérante, s'inscrivent en outre dans la ligne des constatations des consultants.

La requérante ne rend dès lors pas plausible qu'au cours de la procédure de sélection ni la commission de sélection ni les deux consultants n'étaient en mesure de se forger une opinion sur la manière dont elle avait exercé ses fonctions dirigeantes, ni que l'appréciation qu'ils ont portée sur son mode de management serait inexacte.

La deuxième branche n'est pas fondée.

Troisième branche

Exposé de la branche

33. Dans une troisième branche, la requérante soutient que l'unique observation négative qui a été formulée concerne son style de management, notamment concernant "la moindre attention accordée à une approche participative du management", alors qu'il ressort de la législation appliquée et de l'appel aux candidatures que le critère de sélection principal pour la fonction de directeur administratif est l'expertise dans les matières qui relèvent de sa compétence.

Selon elle, il n'est pas question de capacités en management comme le requiert la fonction de président du comité de direction. On a néanmoins testé les mêmes capacités en management que pour la fonction de président, ce qui ressort du fait que ses capacités en management ont été évaluées dans les mêmes termes dans le cadre des deux sélections.

Elle soutient enfin qu'il n'est précisé nulle part ce qu'il faut entendre par une "approche participative du management", ni pourquoi elle est considérée comme n'étant pas partisane d'une telle approche, alors qu'en 2000 elle a été nommée précisément parce qu'elle avait été jugée particulièrement apte sur la base de sa manière de diriger dans le secteur privé et dans le secteur public.

34. La partie défenderesse répond que la requérante méconnaît la motivation du résultat de l'assessment center, qui comportait encore d'autres points faibles et que la requérante ne conteste pas ce résultat. Pour l'épreuve orale également, outre l'observation concernant la moindre attention accordée à une approche participative du management, il est mentionné que trois membres du jury lui ont attribué une note B et trois une note A. Sont en outre mentionnés les motifs pour lesquels on en est arrivé à la conclusion que la requérante accordait moins d'attention au management participatif, sur la base entre autres de l'assessment center qui en a apporté la confirmation.

En outre, le choix de la partie intervenante s'appuie encore sur le nombre de mentions "apte" et "très apte" attribuées et sur la considération que "par rapport aux autres candidats, (la partie intervenante) est le candidat le plus apte du point de vue des compétences spécifiques liées à la fonction de directeur de la direction administrative de la CREG".

La partie défenderesse note en outre que la requérante n'explique pas pourquoi il serait illégitime que l'assessment center évalue les capacités de management de la même manière pour la fonction de directeur et celle de président du comité de direction.

Elle est également d'avis que la requérante n'a pas intérêt à invoquer qu'il n'a pas été précisé ce qu'il convient d'entendre par approche participative du management, dès lors qu'elle ne conteste pas les résultats de l'assessment.

Enfin, selon elle, il n'est pas pertinent non plus de faire référence à l'arrêté de nomination du 9 janvier 2000, dès lors qu'il s'agit d'un acte sans lien avec la décision attaquée.

35. Dans son mémoire en réplique, la requérante continue à soutenir que la notion de "management participatif" n'est pas suffisamment claire pour motiver son classement. La référence au résultat de l'assessment n'apporte pas d'éclaircissement supplémentaire : l'assessment ne contient nulle trace d'un quelconque manque de management participatif dans le sens d'une participation des travailleurs ou des subalternes dans la gestion. Il est noté au contraire qu'elle a réussi à former et à maintenir des équipes performantes dans sa propre direction. Le fait qu'elle n'aurait pas réussi à diriger le groupe de directeurs n'est pas un problème de management, la cause étant l'absence de hiérarchie à l'intérieur du comité de direction, ce qui n'est pas pertinent pour l'emploi visé en l'espèce.

36. Enfin, elle soutient que la motivation dans le cadre de la présente procédure "n'est en fait qu'un couper-coller" de la motivation de la procédure pour la fonction de président et que, dès lors, son évaluation "très apte" pour la fonction de directeur est justifiée par les mêmes arguments que son évaluation "apte" pour la fonction de président.

Appréciation

37. Il ne ressort pas de l'appel aux candidats que "l'expertise dans les matières relevant de sa compétence serait un critère de sélection prépondérant pour la fonction de directeur administratif".

C'est uniquement pour la fonction de président qu'il est mentionné expressément qu'il doit être un "meneur d'hommes" capable entre autres de déléguer, de planifier, d'accompagner et de motiver. Il s'avère toutefois, sans que n'apparaisse une relation de subordination par rapport aux capacités précitées, que tant la fonction de président que les fonctions de directeur requièrent de posséder au plus haut point certaines qualités, à savoir :
- aptitudes sociales internes et externes;
- capacité de gérer des relations humaines;
- dans un environnement très hétérogène, capacité de nouer des relations ouvertes avec des acteurs représentant des intérêts opposés, ouverture au dialogue et capacité de consensus;
- capacité d'écoute;
- capacité de coordination et d'organisation;
- faculté de motivation;
- faculté d'orientation/réorientation (pour veiller à la réalisation de la stratégie).

Les qualités de coordination, d'organisation, de motivation et de direction sont également des qualités de management qu'on est raisonnablement en droit d'attendre de directeurs, étant donné que chacun d'entre eux devra également être à la tête d'une direction.

La requérante soutient enfin qu'il n'est précisé nulle part ce qu'il faut entendre par une "approche participative" du management, ni pourquoi elle est considérée comme n'étant pas favorable à une telle approche.

La commission de sélection a toutefois précisé que "ce qui compte, c'est qu'elle ait raison", ce qui ne peut que signifier que la requérante accorde peu d'attention à l'opinion d'autrui et qu'elle est peu disposée à se laisser convaincre par une autre opinion. Cela apparaît également dans l'appréciation portée par le consultant externe qui souligne que la requérante peut ignorer les besoins et les contributions de personnes par son souci de cibler la tâche; qu'elle peut dénier et réprimer ses propres sentiments et ceux des autres; qu'elle devrait parfois davantage tenir compte des aspects humains et apprendre à apprécier les contributions d'autrui et qu'elle doit apprendre à reconnaître et apprécier parfois ses propres sentiments et ceux des autres.

La troisième branche n'est pas fondée.

DÉCISION

1. La demande en intervention de la CREG est rejetée.

2. Le Conseil d'État rejette le recours.

3. Les dépens de la demande de suspension et du recours en annulation, fixés à 350 euros, sont mis à la charge de la requérante.

Les dépens de l'intervention, fixés à 250 euros, sont mis à la charge des parties intervenantes, à concurrence de la moitié chacune.

Le présent arrêt a été prononcé à Bruxelles en audience publique du 17 février 2011, par le Conseil d'État, Ve chambre, composée de :

Luc Hellin,	président de chambre,
Jacques Jaumotte,	conseiller d'État,
Eric Brewaeys,	conseiller d'État,

assistés de

Wim Geurts,	greffier.

Le greffier	**Le président**
Wim Geurts	**Luc Hellin**