

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 221.068 du 17 octobre 2012

A. 206.053/VIII-8164

En cause : **BOOGAERTS** Jacques-Michel,
ayant élu domicile chez
M^e Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or 68/9
1060 Bruxelles,

contre :

la Communauté française, représentée
par le Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^{es} Philippe LEVERT et
Mathieu VELGHE, avocats,
avenue Louise 149/22
1050 Bruxelles.

Partie requérante en intervention :

BOUVEZ France,
rue d'Italie 13
7090 Braine-le-Comte.

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la requête unique introduite le 17 août 2012 par Jacques-Michel BOOGAERTS tendant, d'une part, à la suspension de l'exécution :

" - [de] l'arrêté du 20 juin 2012 du Gouvernement de la Communauté française désignant Madame France BOUVEZ dans la fonction de directeur de la catégorie économique à la Haute-École de la Communauté française en Hainaut;
- ainsi que [de] la décision implicite de ne pas désigner Monsieur Jacques-Michel BOOGAERTS dans la fonction de directeur de la catégorie économique à la Haute-École de la Communauté française en Hainaut",
et, d'autre part, à l'annulation de ces décisions;

Vu la requête introduite le 31 août 2012 par laquelle France BOUVEZ demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. LEFEBVRE, premier auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 26 septembre 2012 fixant l'affaire à l'audience publique du 10 octobre 2012;

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

Entendu, en son rapport, M^{me} DÉOM, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Diego GUTTIEREZ CACERES, loco M^e Vincent DE WOLF, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e Mathieu VELGHE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Monique DETRY, avocat, comparaissant pour la partie requérante en intervention;

Entendu, en son avis conforme, M. LEFEBVRE, premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le requérant est professeur à la Haute École de la Communauté française en Hainaut (ci-après, la HEH) depuis septembre 1977. Il y a enseigné plusieurs matières dans différentes catégories.

2. Par un arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 janvier 2009, il est désigné en qualité de directeur de catégorie économique à la HEH, pour la période du 1^{er} décembre 2008 au 14 septembre 2011, afin de terminer le mandat de son prédécesseur démissionnaire. Lors des élections organisées conformément à l'article 71 du décret de la Communauté française du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en hautes écoles, le requérant avait obtenu trente voix contre neuf.

3. Lors des élections organisées le 29 mars 2011, conformément à l'article 71 du décret du 5 août 1995, précité, France BOUVEZ et le requérant obtiennent tous deux vingt-sept voix.

Dans un courrier du 17 mai 2011, le requérant critique la manière dont se sont déroulées les élections en mentionnant "la désinformation partisane, l'absence de quelques professeurs en mission à l'étranger ou le refus de transmettre l'une ou l'autre procuration pourtant légitime par mon secrétariat".

Par un arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 21 juin 2011, France BOUVEZ est désignée directrice de la catégorie économique de la HEH pour la période du 15 septembre 2011 au 14 septembre 2016.

4. Par un arrêt n° 216.900 du 16 décembre 2011, le Conseil d'État annule cet arrêté, pour des motifs liés à la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ainsi que pour des motifs d'irrégularité de la comparaison des titres et mérites des candidats.

5. Dans sa requête, le requérant mentionne l'existence d'un procès-verbal du collège de direction de la HEH du 18 janvier 2012 et d'un procès-verbal du Conseil d'administration de la HEH du 2 février 2012, où l'on peut lire :

" En préambule, le Président signale que le Conseil d'État, par arrêt n° 216.900 du 16 décembre 2011, a annulé l'arrêté du 21 juin 2011 du Gouvernement de la Communauté française désignant Madame BOUVEZ dans la fonction de directeur de la catégorie économique de la Haute École de la Communauté française en Hainaut pour la période du 15 septembre 2011 au 14 septembre 2016. Le Président signale avoir eu des contacts téléphoniques avec le Cabinet du Ministre et le Commissaire de Gouvernement. Il lui a été signalé qu'un nouvel arrêté désignant M^{me} BOUVEZ avait été signé par le Ministre et qu'elle reprenait donc fonction. Le document officiel nous parviendra sous peu et elle peut donc siéger valablement comme membre du Collège".

6. Le 15 février 2012, le Ministre en charge de l'Enseignement supérieur écrit au directeur-président de la HEH :

" Suite à l'arrêt n° 216.900 du 16 décembre 2011 du Conseil d'État annulant la désignation de Madame BOUVEZ au poste de Directrice de la catégorie économique de votre Haute École, et suite au résultat ex-æquo des élections organisées au sein de ladite catégorie le 27 mars dernier, je vous invite à procéder à une nouvelle élection conformément aux articles 63 et suivants de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 août 1996 fixant la composition et les modalités de fonctionnement du Conseil pédagogique, du Conseil social et des Conseils de département ainsi que les modalités de fonctionnement du Conseil d'administration et du Collège de direction des Hautes Écoles organisées par la Communauté française.
(...)"

Le directeur-président réagit, par un courrier du 17 février 2012, dans lequel il s'interroge sur l'opportunité de procéder plutôt "à une nouvelle désignation d'un candidat/candidate issu de l'élection de mai 2011".

7. Le 6 mars 2012, le requérant introduit un recours auprès du Ministre sur la base de l'article 10 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 août 1996 fixant la composition et les modalités de fonctionnement du Conseil pédagogique, du Conseil social, des Conseils de catégorie et des Conseils de département ainsi que les modalités de fonctionnement du Conseil d'administration et du Collège de direction des hautes écoles organisées par la Communauté française. Par un courrier du 19 mars 2012, le conseil du requérant met le Ministre en demeure de mettre fin à la nouvelle procédure électorale prévue le 23 mars 2012. Par un courrier du 23 mars 2012, le Ministre justifie la décision de recommencer la procédure ab initio.

8. Les élections ont lieu le 23 mars 2012. Le requérant obtient neuf voix, France BOUVEZ, trente-deux voix, et chacune des deux autres candidates une voix.

9. Par un arrêté ministériel du 20 juin 2012, France BOUVEZ est désignée directrice de la catégorie économique de la HEH pour la période du 20 juin 2012 au 14 septembre 2016. Il s'agit du premier acte attaqué;

Considérant que, par une requête introduite le 31 août 2012, France BOUVEZ demande à intervenir; qu'il y a lieu d'accueillir cette requête;

Considérant, quant à la recevabilité, qu'à juste titre la partie adverse soulève que lorsqu'un candidat ne peut se prévaloir d'un droit à être nommé dans l'emploi convoité, le recours dirigé contre le refus implicite de le nommer dans cet emploi est irrecevable; qu'il ne résulte d'aucune disposition applicable en l'espèce que la partie adverse aurait eu l'obligation de désigner le requérant ou que celui-ci aurait pu se prévaloir d'une priorité en vue de cette désignation; que le recours est, dès lors, irrecevable en ce qu'il est dirigé contre le refus implicite de désigner le requérant;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation de l'article 63, § 1^{er}, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 août 1996, précité, de l'autorité de chose jugée de l'arrêt n° 216.900 du 16 décembre 2011, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et plus précisément de ses articles 2 et 3, du principe de légalité, du principe de bonne administration et de l'excès de pouvoir; qu'il critique le fait que, en vue de la désignation litigieuse, la partie adverse a procédé à de nouvelles élections plutôt que de tenir compte des élections du 29 mars 2011; qu'il rappelle que l'article 63, § 1^{er},

alinéa 1^{er}, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 août 1996, précité, dispose que "Sans préjudice de l'article 100 du décret du 5 août 1995 fixant l'organisation générale de l'enseignement supérieur en hautes écoles, si un directeur de catégorie décède, démissionne ou perd la qualité qui justifiait son mandat, il est [procédé] à une nouvelle élection" et soutient qu'en l'espèce, l'on ne se trouvait pas dans l'une de ces trois hypothèses puisque par l'effet de l'annulation de sa désignation, l'intervenante est réputée n'avoir jamais occupé la fonction de directeur de catégorie au sein de la HEH; que, selon le requérant, la partie adverse aurait dû reprendre la procédure là où elle avait été interrompue, à savoir au stade de la comparaison des titres et mérites; qu'il reproche également à la partie adverse de ne pas avoir motivé sa décision de reprendre ab initio la procédure de désignation, et considère que ce choix a été motivé par la volonté de lui nuire et de désigner l'intervenante; qu'il déduit du procès-verbal du collège de direction de la HEH du 18 janvier 2012 ainsi que du procès-verbal du conseil d'administration de la HEH du 2 février 2012 que la partie adverse avait déjà décidé, à ces dates, de désigner à nouveau celle-ci;

Considérant que l'autorité de chose jugée qui s'attache à un arrêt d'annulation interdit à l'autorité de reprendre le même acte sans corriger l'irrégularité qui a entraîné l'annulation; que, lorsqu'elle choisit d'adopter un nouvel acte en remplacement de l'acte annulé, elle peut soit reprendre la procédure ab initio, soit la reprendre au stade de l'irrégularité constatée, afin de corriger celle-ci; qu'en l'espèce, après l'annulation prononcée par l'arrêt du Conseil d'État du 16 décembre 2011, précité, la partie adverse pouvait choisir de reprendre la procédure dès le stade de l'élection; que cette faculté résultait de l'arrêt d'annulation et ne devait pas trouver de justification dans l'article 63, § 1^{er}, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 août 1996, précité; que la décision de reprendre la procédure ab initio est un acte préparatoire qui n'est pas soumis à la loi du 29 juillet 1991, précitée; qu'enfin, le requérant est malvenu de critiquer ce choix alors qu'il a lui-même contesté, dans sa lettre du 17 mai 2011, la régularité des élections qui avaient été organisées le 29 mars 2011; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen de la violation du principe d'impartialité, du principe de bonne administration et de l'excès de pouvoir; qu'il se réfère à un procès-verbal du collège de direction de la HEH du 18 janvier 2012 et à un procès-verbal du conseil d'administration de la HEH du 2 février 2012, cités au point 5 de l'exposé des faits, et conclut qu'il en résulte une apparence suffisante de partialité dans le chef de la partie adverse;

Considérant que les procès-verbaux invoqués par le requérant font état des contacts du président du collège de la HEH avec le cabinet du Ministre et le commissaire du Gouvernement, selon lesquels il aurait été signalé au président qu'un

nouvel arrêté désignant France BOUVEZ aurait été pris; que cette information était manifestement fausse, et qu'aucun élément du dossier n'était l'idée d'une prise de position en ce sens; que les pièces écrites témoignent que la partie adverse a examiné comment assurer de manière légale la réfection de l'acte annulé, sans préjuger de la personne qui serait désignée, notamment au vu du résultat des élections qu'elle décidait d'organiser à nouveau; que les procès-verbaux invoqués par le requérant se bornent donc à mentionner un malentendu ou une erreur, et ne constituent pas des indices de partialité; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que le requérant prend un troisième moyen de la violation de l'obligation de procéder à une comparaison des titres et mérites, des articles 10 et 11 de la Constitution, de la loi du 29 juillet 1991, précitée, en ce compris ses articles 2 et 3, de la contradiction des motifs, de la violation du principe de motivation interne, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation du principe de bonne administration et de l'excès de pouvoir; qu'il critique la motivation de l'acte attaqué sur cinq points; qu'il constate d'abord que cet acte mentionne qu'il n'a pas fait parvenir d'acte de candidature au directeur-président, alors que tel était bien le cas; qu'il soutient ensuite que l'acte attaqué ne lui permet pas de comprendre si son curriculum vitae, envoyé le 11 juin 2012, a été ou non pris en considération; qu'il conteste l'appréciation portée sur le programme de gestion qu'il a proposé, et rappelle les éléments de celui-ci en exposant qu'il comportait des mesures concrètes réalisées et constatables, de sorte qu'aucune raison objective ne permettait de marquer une préférence pour le programme de l'intervenante et de le juger plus détaillé et étoffé que le sien; qu'il taxe de mention stéréotypée l'affirmation selon laquelle "la lettre de motivation et le curriculum vitae communiqués par Monsieur BOOGAERTS le 17 mai 2011 lors de la précédente procédure de désignation du Directeur de la catégorie économique montrent que celui-ci n'a pas su tirer avantage qu'aurait pu lui procurer le fait d'avoir exercé, entre 2008 et 2011, le mandat à conférer"; qu'enfin, il critique la mention selon laquelle "Monsieur BOOGAERTS et Madame BOUVEZ, au contraire des deux autres candidates, peuvent tous deux se prévaloir de plusieurs expériences qui impliquent l'exercice des compétences de gestion indispensable à l'exercice de la fonction de directeur de catégorie", parce qu'elle passe sous silence le fait qu'il dispose d'une expérience nettement plus grande que celle de l'intervenante;

Considérant que la mention de l'absence de candidature du requérant résulte d'une erreur matérielle, le document manquant étant le curriculum vitae que le requérant avait omis de joindre à son acte de candidature; qu'il n'est pas contesté que la partie adverse l'a invité à lui faire parvenir ce document pour le 9 mai au plus tard, ce que le requérant n'a fait que le 11 juin; que l'acte attaqué a été établi en tenant compte du curriculum vitae déposé par le requérant lors de la première procédure, mais que le second document, produit tardivement, a été examiné sans qu'aucun

élément complémentaire et nouveau y soit décelé; qu'en ce qui concerne l'appréciation des programmes de gestion du requérant et de l'intervenante, le requérant n'invoque aucun élément de nature à établir que la partie adverse aurait commis une erreur manifeste en considérant le second comme plus convaincant; que l'opinion selon laquelle le requérant "n'a pas su tirer avantage qu'aurait pu lui procurer le fait d'avoir exercé, entre 2008 et 2011, le mandat à conférer" est explicitée dans l'acte attaqué par l'appréciation défavorable du programme qu'il proposait; qu'enfin, la mention d'une expérience significative dans le chef du requérant et de l'intervenante n'est pas énoncée comme un motif de préférer l'un à l'autre, mais bien comme un motif de préférer l'un d'eux aux autres candidats; qu'elle est en outre accompagnée de précisions qui montrent que la partie adverse n'a nullement méconnu l'expérience dont le requérant pouvait se prévaloir; qu'il résulte de ces éléments que les motifs de l'acte attaqué résistent aux critiques du requérant; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que l'une des conditions prévues par l'article 17, § 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite le 31 août 2012 par France BOUVEZ est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre des référés, le dix-sept octobre deux mille douze par :

M ^{me} DÉOM,	conseiller d'État, président f.f.,
M. DELANNAY,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président f.f.,

Gr. DELANNAY.

D. DÉOM.