CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 232.451 du 6 octobre 2015

A. 213.162/VIII-9346

En cause : **KHASSIME** Olivier,
ayant élu domicile
avenue Clays 51
1030 Bruxelles,

contre :

la Région de Bruxelles-Capitale,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Mes Marc MARTENS et
Nicolas CARBONNELLE, avocats,
avenue Louise 235/1
1050 Bruxelles.

Partie intervenante :

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

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 18 juillet 2014 par Olivier KHASSIME qui demande l'annulation de "l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant nomination de Madame Laurence LOLIVIER au grade de premier ingénieur (Rang A2) auprès du Bruxelles Pouvoirs Locaux, Direction des Travaux Subsidiés du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 mars 2014 publié le 26 mai 2014";

Vu la requête introduite le 7 octobre 2014 par laquelle Laurence LOLIVIER demande à être reçue en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 30 octobre 2014 accueillant provisoirement cette intervention;

Vu les mémoires en réponse, en réplique et en intervention régulièrement échangés;

Vu le rapport d'Edward LANGOHR, auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

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

Vu l'ordonnance du 19 août 2015 fixant l'affaire à l'audience publique du 2 octobre 2015;

Entendu, en son rapport, Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^{e} Nicolas CARBONNELLE, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^{e} Augustin DAOÛT, loco M^{e} Jérôme SOHIER, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, Edward LANGOHR, 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 membre statutaire de la partie adverse, en qualité d'ingénieur (A1).

2. Le 11 juillet 2013, le Gouvernement de la partie adverse déclare vacants sept emplois de promotion de rang A2-premier ingénieur. Une note de service a ensuite été diffusée lançant un appel à candidatures.

3. Entre le 11 et le 15 octobre 2013, quatre candidats -dont le requérant et Laurence LOLIVIER- déposent leur candidature pour l'emploi n° 7 de premier ingénieur au sein de la direction des Travaux subsidiés de Bruxelles Pouvoirs locaux.

4. Le 27 janvier 2014, le conseil de direction juge les quatre candidatures recevables et classe à l'unanimité Laurence LOLIVIER première, le requérant deuxième, Thierry HENRY troisième et Vincent REENERS quatrième.

Il s'agit du second acte attaqué.

5. Les 17 et 18 février 2014, Thierry HENRY et le requérant introduisent respectivement une réclamation contre cette décision.

6. Le 27 février 2014, le conseil de direction de la partie adverse examine les réclamations et classe à l'unanimité le requérant et Laurence LOLIVIER premiers ex aequo, Thierry HENRY troisième et Vincent REENERS quatrième. Cette décision repose sur la motivation suivante :

" […]

La seconde émane de Monsieur KHASSIME Olivier en date du 18/02/2014 et une demande d'audition a été formulée.

D'une manière générale, et plus précisément en ce qui concerne les appréciations données sur les compétences et connaissances, tous les éléments de la candidature ont bien été pris en considération et comparés aux autres candidatures lors de l'examen de celle-ci et ce même s'ils ne figurent pas tous sensu stricto dans la motivation.

Le Président du Conseil de Direction souligne que Monsieur KHASSIME l'a informé qu'une erreur matérielle avait été constatée dans sa motivation reprise au procès-verbal du Conseil de Direction du 27/01/2014 (mention «(à supprimer)»). Un erratum de ce procès-verbal sera réalisé et l'extrait correspondant transmis à l'intéressé".

7. Par un arrêté du 27 mars 2014, le Gouvernement de la partie adverse nomme Laurence LOLIVIER au grade de premier ingénieur (A2) au ministère de la Région de Bruxelles-Capitale, auprès de Bruxelles Pouvoirs locaux. L'arrêté repose sur la motivation suivante :

" […].

Considérant que le Conseil de Direction lors de sa séance du 27 janvier 2014 a analysé et comparé les candidatures sur le plan des qualifications, de la motivation et du dossier d'évaluation et ce en fonction du profil établi dans la description de fonction de l'emploi ouvert à la promotion, description de fonction jointe au présent arrêté;

Considérant qu'il ressort de cette comparaison jointe en annexe du présent arrêté que Madame Laurence LOLIVIER est la candidate la plus apte à occuper l'emploi ouvert à la promotion et que le classement suivant a été fait entre les six [sic] premiers candidats;
Première position : Madame Laurence LOLIVIER (F) à l'unanimité;
Deuxième position : Monsieur Olivier KHASSIME (F) à l'unanimité;
Troisième position : Monsieur Thierry HENRY (F) à l'unanimité;
Quatrième position : Monsieur Vincent REENERS (F) à l'unanimité.

Considérant qu'une [sic] réclamation a été introduite suite à la communication du classement des candidats pour la fonction à attribuer;

Considérant que l'examen des arguments invoqués à l'appui de cette réclamation a entraîné la modification qui suit dans le classement ainsi qu'il apparaît également de l'annexe au présent arrêté;

Considérant que la proposition définitive de classement s'établit comme suit :
Première position (ex aequo) : Monsieur Olivier KHASSIME (F) à l'unanimité;
Première position (ex aequo) : Madame Laurence LOLIVIER (F) à l'unanimité;
Troisième position : Monsieur Thierry HENRY (F) à l'unanimité;
Quatrième position : Monsieur Vincent REENERS (F) à l'unanimité.

Considérant que le statut ne prévoit pas de dispositions pour les ex aequo, le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, lors de la réunion du 27 mars 2014 a décidé de prendre une action positive afin d'augmenter l'équilibre de genre.

Considérant que Madame Laurence LOLIVIER remplit toutes les conditions pour être nommée au grade de premier ingénieur (Rang A2);

Considérant que Madame Laurence LOLIVIER appartient au rôle linguistique français;

Considérant dès lors que Madame Laurence LOLIVIER est désignée en date du 1er mai 2014 au grade de premier ingénieur (Rang A2), conformément à l'article 70 de l'arrêté du 6 mai 1999 portant le statut administratif et pécuniaire des agents du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale".

Il s'agit du premier acte attaqué;

Considérant que la demande d'intervention introduite le 7 octobre 2014 par Laurence LOLIVIER a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 30 octobre 2014; qu'il y a lieu de l'accueillir définitivement;

Considérant que la partie adverse fait valoir dans sa réponse au quatrième moyen qui postule l'annulation de la décision du conseil de direction du 27 janvier 2014 que cette dernière constitue un acte préparatoire et n'est, dès lors, pas susceptible d'être annulée;

Considérant que le requérant n'a pas répliqué quant à cette exception d'irrecevabilité; que, dans son dernier mémoire, il n'a également pas réagi à cette exception;

Considérant que la décision du conseil de direction du 27 février 2014 s'est substituée à celle du 27 janvier 2014 en sorte que cette dernière a disparu de l'ordonnancement juridique et n'est dès lors plus susceptible de recours; que le recours est dès lors irrecevable en ce qu'il est dirigé contre la décision du conseil de direction du 27 janvier 2014; que, même s'il fallait admettre, par une lecture bienveillante, que le recours est dirigé contre la décision du conseil de direction du

27 février 2014, il convient de considérer qu'il est également irrecevable au motif que cette dernière décision est un acte purement préparatoire; qu'en le classant premier ex aequo à l'unanimité, le conseil de direction n'a pas fait définitivement perdre au requérant toute chance de pouvoir être nommé et ne l'a pas exclu de la procédure; que le recours est également irrecevable en ce qu'il serait dirigé contre la décision du 27 février 2014, précitée;

Considérant que le quatrième moyen est pris de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; que, selon le requérant, la motivation d'un acte doit permettre à celui qui le lit de comprendre les raisons de cet acte et qu'une motivation qui ne figure pas "sensu stricto" n'est pas une motivation; qu'il souligne qu'en l'espèce, le conseil de direction a décidé, le 27 février 2014, que "d'une manière générale, et plus précisément en ce qui concerne les appréciations données sur les compétences et connaissances, tous les éléments de la candidature ont bien été pris en considération comparés aux autres candidatures lors de l'examen de celle-ci et ce même s'ils ne figurent pas tous sensu stricto dans la motivation"; qu'il prétend qu'une telle motivation n'est pas conforme aux exigences de la loi du 29 juillet 1991, précitée, et ajoute que "l'ensemble de ces éléments montre clairement que le procès-verbal du Conseil de Direction du 27 janvier 2014 confirmé par celui du 27 février 2014 est entaché d'erreurs et d'irrégularités, que l'analyse doit être refaite et qu'il doit donc être annulé. Comme l'arrêté de nomination en cause se base principalement sur ce procès-verbal pour motiver le choix du candidat sélectionné, il doit également être annulé";

Considérant que, selon la partie adverse, la motivation formelle de l'acte attaqué répond aux exigences de la loi du 29 juillet 1991, précitée; qu'elle explique que l'arrêté de nomination du 27 mars 2014 est accompagné d'une annexe qui reprend intégralement la motivation de la proposition de classement du conseil de direction, lequel détaille les mérites respectifs des candidats en les évaluant selon une grille de lecture appliquée de manière identique à chaque candidat; qu'elle ajoute que cette description des mérites des candidats est complétée par les explications fournies à l'appui de la proposition de classement comportant une analyse croisée des mérites des candidats et fournit aux destinataires de l'acte attaqué une lecture précise des considérations de fait et de droit qui ont présidé à l'adoption de la proposition de classement et à la désignation de la partie intervenante; qu'elle estime que l'acte attaqué comporte dans son préambule l'ensemble des autres motifs de fait et de droit qui ont mené à son adoption de sorte qu'en tant qu'il allègue que l'acte attaqué ne comporterait pas de motivation formelle, le moyen manque par conséquent en fait et en droit; que, dans son dernier mémoire, elle s'en réfère à ses écrits de procédure;

Considérant que la partie intervenante se réfère aux arguments développés à l'appui du troisième moyen, spécifiquement en ce qui concerne le champ d'application de la loi du 29 juillet 1991, précitée, qui ne s'appliquerait pas aux actes préparatoires que constituent les procès-verbaux du conseil de direction; qu'elle s'interroge, en outre, sur l'intérêt au moyen dès lors que, le 27 février 2014, le conseil de direction a classé le requérant premier ex aequo alors qu'initialement il avait été classé deuxième à l'unanimité, ce qui, en application de l'article 70 du statut du 6 mai 1999, était de nature à l'écarter définitivement du poste convoité; que, dans son dernier mémoire, elle estime que le requérant ne peut justifier d'un intérêt au moyen dès lors que les reproches qu'il formule sont dirigés contre un acte qui lui est favorable; qu'elle insiste également sur la circonstance que le nouveau classement intervenu le 27 février 2014 se fonde directement sur la réclamation du requérant et sur les éléments que celui-ci a mis en évidence pour démontrer que le classement opéré le 27 janvier 2014 n'était pas correct; qu'enfin, elle expose que dès lors que le conseil de direction a fait droit à la réclamation du requérant, la motivation de sa décision du 27 février 2014 pouvait être succincte;

Considérant que si la loi du 29 juillet 1991, précitée, ne s'applique en principe pas à un acte préparatoire, il est cependant exigé que lorsqu'une autorité administrative se réfère à un avis ou à une proposition pour motiver sa décision, elle ne peut le faire que pour autant que l'administré ait eu connaissance des motifs de la décision et que cet avis ou cette proposition soit motivé en conformité avec ladite loi du 29 juillet 1991;

Considérant qu'en l'espèce, il se déduit tant de la motivation de l'acte attaqué que du dossier administratif que l'autorité de nomination n'a pas procédé à une nouvelle comparaison des titres et mérites; qu'elle s'est contentée d'avoir égard au classement final définitif tel qu'il résulte de la décision du conseil de direction du 27 février 2014; qu'elle a ainsi fait sienne la comparaison des titres et mérites des candidats telle qu'elle résulte des propositions du conseil de direction et la motivation qui les sous-tendent; qu'elle a dès lors jugé, par référence, que les candidatures étaient équivalentes et n'a donné la préférence à la partie intervenante sur le requérant qu'au seul motif qu'elle est une femme; que l'acte attaqué ne trouve pas, en conséquence, son fondement dans une comptabilisation des évaluations arrêtées dans la décision du conseil de direction du 27 janvier 2014 dès lors que celle-ci s'avérait plus favorable à cette dernière (10 TB, 6 B, 2 S) qu'au requérant (6 TB, 9 B, 3 S); que le classement final opéré par le conseil de direction, qui place les candidats précités à égalité, ne résulte donc pas d'une comptabilisation des évaluations ou, si c'est effectivement le cas, les nouvelles évaluations relatives au requérant qui fondent le second classement, n'apparaissent ni dans l'acte attaqué ni dans la proposition du conseil de direction du 27 février 2014, ni dans une

quelconque autre pièce du dossier administratif; que ni l'acte attaqué ni aucune pièce du dossier administratif ne fournit les motifs qui fondent l'appréciation suivant laquelle les candidatures du requérant et de la partie intervenante sont équivalentes; que le quatrième moyen est fondé; que, dès lors que la partie adverse a choisi celle-ci en raison de son sexe, le requérant a bien un intérêt au moyen; qu'enfin, la partie adverse n'a nullement établi concrètement qu'il y aurait un déficit de femmes au grade litigieux; qu'au regard de ces différents éléments, le quatrième moyen est également fondé; qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui, même à les supposer fondés, ne conduiraient pas à une annulation plus étendue,

D É C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par Laurence LOLIVIER est accueillie définitivement.

Article 2.

Est annulé l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant nomination de Laurence LOLIVIER au grade de premier ingénieur (rang A2) auprès de Bruxelles Pouvoirs Locaux, direction des Travaux Subsidiés du ministère de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 mars 2014.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté annulé.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 200 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 150 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII[e] chambre, le six octobre deux mille quinze par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Pascale VANDERNACHT,	conseiller d'État,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Béatrice DRAPIER,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

B. DRAPIER. J. VANHAEVERBEEK.