

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 238.631 du 27 juin 2017

A. 219.021/VIII-10.094

En cause : **PACORUS** Muriel,
ayant élu domicile chez
M^e Julien BOUILLARD, avocat,
rue Jean-Baptiste Brabant 56
5000 Namur,

contre :

la Région wallonne, représentée
par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Xavier DRION, avocat,
rue Hullos 103-105
4000 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 18 avril 2016, Muriel PACORUS demande l'annulation de "l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 février 2016 par lequel le Ministre ayant la fonction publique dans ses attributions désigne Madame Françoise LEGLISE pour exercer les fonctions supérieures de directeur à la Direction fonctionnelle et d'appui de la Direction générale opérationnelle de la Fiscalité, sur l'emploi de directeur momentanément inoccupé par son titulaire M. Benoit CARTILLIER, détaché dans un cabinet ministériel".

II. Procédure

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M^{me} Claudine MERTES, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont, chacune, déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 17 mai 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 20 juin 2017 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

M. Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Elie DOHOGNE, *loco* M^e Julien BOUILLARD, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Xavier DRION, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Claudine MERTES, premier auditeur, a été entendue en son avis conforme.

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

III. Faits

1. Le 28 juillet 2015, la direction générale opérationnelle de la Fiscalité lance un appel à candidatures pour l'exercice d'une fonction supérieure de directeur.

2. Cet appel à candidatures énonce les conditions pour l'exercice d'une fonction supérieure, de la manière suivante :

" Pour pouvoir prétendre à l'exercice d'une fonction supérieure dans le cadre de la présente procédure, l'agent doit satisfaire aux conditions suivantes, vérifiées préalablement à l'attribution de la fonction supérieure, et au plus tard, le jour de la décision du Gouvernement wallon.

- être agent statutaire à la DG07;
- être de rang A6 ou A5;
- justifier de l'évaluation favorable;
- ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive et non radiée,
- effectuer les prestations à temps plein ou s'y engager à partir de la date de désignation.

L'attention des candidats est attirée sur le fait que pour exercer une fonction supérieure au titre de f.f., le récipiendaire doit compter une ancienneté de niveau de 6 années à la date du début d'exercice de fonctions supérieures.

Si ce n'est pas le cas, le candidat retenu exercera la fonction supérieure de directeur *ad intérim*".

3. Le 27 août 2015, la requérante, qui est agent statutaire (attaché) à la DG07, introduit sa candidature en vue de la "désignation pour l'exercice de cinq fonctions dans le grade de directeur/directrice f.f. ou a.i. à la DG07" et postule pour le poste vacant à la direction fonctionnelle et d'appui.

4. Françoise LÉGLISE introduit également sa candidature en vue d'être désignée pour ce même poste.

5. Le 2 septembre 2015, le comité de direction de la DG07 se réunit en vue d'examiner les candidatures pour l'exercice de la fonction supérieure de directeur de la direction fonctionnelle et d'appui de la direction générale opérationnelle de la Fiscalité.

À cette occasion, un procès-verbal est établi.

6. Par un courrier du 29 septembre 2015, la direction générale opérationnelle de la Fiscalité adresse à la requérante la proposition motivée de classement des candidats provisoirement établie par le comité de direction, conformément aux dispositions du Code de la Fonction publique, et plus précisément de l'article 65.

Par ce même courrier, le service public de Wallonie invite la requérante à lui transmettre ses éventuelles observations.

7. Le 11 octobre 2015, la requérante adresse à la direction générale opérationnelle de la Fiscalité ses observations relativement à la proposition motivée de classement des candidats qui lui a été communiquée.

8. Le 13 octobre 2015, le comité de direction se réunit une nouvelle fois afin d'examiner les observations communiquées par la requérante.

9. Le comité de direction de la DG07 se réunit une dernière fois le 25 janvier 2016 afin d'examiner les candidatures pour l'exercice de la fonction supérieure concernée.

À cette occasion, le comité de direction procède à la comparaison des titres et mérites des candidats qui se trouvent dans les conditions d'accès aux fonctions supérieures de directeur et établit une proposition motivée de classement des candidats indiquant que Françoise LÉGLISE est en première position du classement.

10. Une note au Gouvernement wallon est établie par le ministre de la Fonction publique compétent, contenant une proposition de décision.

11. Le 18 février 2016, le Gouvernement wallon désigne Françoise LÉGLISE pour exercer la fonction supérieure de directeur à la direction fonctionnelle et d'appui de la direction générale opérationnelle de la Fiscalité.

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

La partie adverse soutient que la requérante n'a pas intérêt au recours. Elle fait valoir que la prise en considération de sa candidature dans le cadre de l'examen des titres et mérites des candidats respectant les conditions statutaires requises ne lui aurait nullement permis d'obtenir la fonction convoitée puisque, au terme de l'examen opéré par le comité de direction dans sa proposition provisoire du 2 septembre 2015, elle est classée en quatrième position. Se référant à l'arrêt n° 233.934 du 25 février 2016, elle soutient donc que, quand bien même la requérante aurait respecté la condition d'ancienneté requise, elle n'aurait pas pu obtenir le poste souhaité.

Elle rappelle, par ailleurs, que, dans un arrêt n° 172.742 du 26 juin 2007, le Conseil d'État a jugé que le requérant dont la candidature aux emplois convoités est irrecevable n'a pas d'intérêt à l'annulation des décisions nommant des concurrents à ces emplois dès lors qu'il ne conteste pas la recevabilité de la candidature de ces personnes. Elle relève, qu'en l'espèce, la candidature de la requérante a été déclarée irrecevable et que cette dernière ne conteste pas la recevabilité de la candidature de Françoise LEGLISE, ni celle des autres candidats qui, en l'espèce, respectaient les conditions statutaires requises.

La requérante estime que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie adverse n'est pas pertinente. Elle indique que l'examen au fond de sa candidature l'aurait été par le ministre, sur recours, et non par le comité de direction et aurait pu aboutir sur une autre décision que celle proposée par le comité de direction. Elle se réfère, à cet égard, aux arrêts n° 229.085, du 6 novembre 2014 et n° 222.297 du 29 janvier 2013.

Elle fait valoir qu'en déclarant sa candidature irrecevable, la partie adverse l'a privée de ce nouvel examen au fond auquel elle avait droit et que la jurisprudence découlant de l'arrêt n° 172.742 du 26 juin 2007 n'est pas transposable dès lors que la candidature du requérant n'était, dans le cas d'espèce, pas recevable.

Elle ajoute, dans son dernier mémoire, que la partie adverse a donné l'apparence claire et répétée, d'une part, de la recevabilité de sa candidature et, d'autre part, que celle-ci ne pourrait être écartée au motif de son absence d'ancienneté, de sorte qu'elle a légitimement pu considérer que non seulement sa candidature était recevable, mais qui plus est, son défaut d'ancienneté n'aurait aucune conséquence, si ce n'est au niveau de la rémunération (*ad interim* plutôt que faisant fonction). Elle relève que l'article 65 du Code de la Fonction publique n'était pas rédigé de la même manière au moment de la prise de décision : l'article ne permettait formellement pas de désigner une personne sans l'ancienneté requise (ce qu'il permet actuellement), mais permettait une désignation *ad interim* dans l'attente de l'ancienneté nécessaire. Elle en déduit que l'appel à candidatures prend une signification différente, la partie adverse ayant clairement voulu permettre à des personnes n'ayant pas l'expérience (lire l'ancienneté) requise, de participer au processus de sélection sur pied d'égalité avec ceux qui avaient l'expérience (et non, à défaut de candidature ayant l'expérience). Elle affirme que cette pratique était monnaie courante de sorte qu'elle a légitimement pu se fier à une ligne de conduite constante de la partie adverse. Elle conclut qu'elle a intérêt au recours dans la mesure où, conformément aux instructions de la partie adverse, sa candidature aurait dû être examinée sur le fond et aurait donc pu déboucher sur l'obtention du poste.

IV.2. Appréciation

Un agent ne justifie pas de l'intérêt requis à attaquer des décisions de désignation auxquelles il ne peut prétendre à défaut de satisfaire aux conditions requises mais conserve néanmoins un intérêt à attaquer la désignation à une fonction pour laquelle il ne remplit pas les conditions statutaires lorsqu'il soutient, à l'appui de son recours, que le ou les candidats désignés ne satisfaisaient pas non plus aux conditions requises.

Il y a dès lors lieu d'examiner, en premier lieu, les conditions statutaires requises pour pouvoir être désigné à l'exercice de fonctions supérieures de directeur au sein du service public de Wallonie.

L'appel à candidatures du 28 juillet 2015 mentionnait ce qui suit :

" [...]

Par sa décision du 02 avril 2015 et en application des dispositions des articles 63 à 69 de l'Arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la Fonction publique wallonne, le Gouvernement a décidé d'octroyer les fonctions supérieures de rang A4 pour les postes de directeur temporairement inoccupés et listés ci-dessous [...]".

L'appel aux candidats faisait donc référence aux dispositions du Code de la Fonction publique wallonne relative aux fonctions supérieures.

Dès lors qu'en l'espèce l'appel aux candidats est antérieur au 1^{er} janvier 2016, il reste soumis aux dispositions de ce Code telles qu'elles existaient au moment de cet appel. Ainsi, les articles 63 à 69 de ce Code étaient rédigés comme suit :

" Art. 63. Un agent peut être désigné pour exercer des fonctions supérieures correspondant, soit à un emploi du cadre dont le titulaire est absent depuis au moins deux mois ou pour une durée prévisible d'au moins deux mois, soit à un emploi du cadre déclaré vacant.

Art. 64. La désignation pour l'exercice de fonctions supérieures peut s'effectuer pour les emplois d'inspecteur général, de directeur, d'encadrement et de recrutement.

Art. 65. Pour être désigné pour exercer des fonctions supérieures, il faut :
1° remplir les conditions d'accès à l'emploi;
2° dépendre de la même Direction générale que celle dont dépend l'emploi.

À défaut d'agent remplissant toutes les conditions, peut être désigné un agent qui n'est pas titulaire du brevet de direction ou ne remplit pas les conditions visées à l'article 53, § 2, 4° et 5°. En ce qui concerne les métiers du conseil, peut également être désigné un agent qui ne remplit pas la condition d'ancienneté visée à l'article 53, § 2, 1°, moyennant décision motivée du Comité de gestion sur le nombre d'années exigées, après avis du Comité intermédiaire de concertation. L'ancienneté de niveau requise ne peut dans ce cas être inférieure à deux ans. Entre agents remplissant les mêmes conditions, les fonctions supérieures sont octroyées à l'agent qui présente le plus d'aptitude pour exercer les fonctions.

Art. 66. Les fonctions supérieures prennent fin, selon le cas :
1° à la date de la reprise de fonctions du titulaire de l'emploi;
2° à la date de prise d'effet de la nomination du titulaire de l'emploi déclaré vacant et au plus tard à l'expiration d'un délai d'un an à compter du jour de la déclaration de vacance de l'emploi, renouvelable une fois pour la même durée.

Art. 67. En cas de désignation pour l'exercice de fonctions supérieures, la résidence administrative de l'agent coïncide avec l'emploi correspondant à la fonction.

Art. 68. L'agent chargé de fonctions supérieures exerce tous les droits et prérogatives, accomplit tous les devoirs et supporte toutes les charges attachés à l'emploi auquel il est désigné.

Art. 69. Le Gouvernement procède à la désignation pour l'exercice de fonctions supérieures pour les emplois de rang A3, A4 et A5.

Le secrétaire général procède à la désignation pour l'exercice de fonctions supérieures pour les emplois des autres rangs, sur proposition du Comité de direction de la Direction générale dont dépend l'emploi".

Il ressort, en particulier, de l'article 65 précité que, pour être désigné pour exercer des fonctions supérieures, il faut remplir deux conditions : dépendre de la même direction que celle dont dépend l'emploi (en l'espèce la DG07) et remplir les conditions d'accès à l'emploi. S'agissant, en l'espèce, de fonctions supérieures de directeur, il convient de se référer à l'article 50, § 1^{er}, du Code précité, dans sa version applicable à la procédure d'appel aux candidats en cause, selon lequel :

" § 1^{er}. Peut être promu au grade de directeur par le Gouvernement, l'agent du niveau A qui satisfait aux conditions suivantes :
1° compter une ancienneté de niveau de six ans;
2° justifier de l'évaluation favorable;
3° ne pas être sous le coup d'une sanction disciplinaire définitive et non radiée;
4° être titulaire du brevet de direction.
[...]".

Ce n'est donc qu'à défaut d'agent remplissant ces conditions que la partie adverse pouvait soit désigner un agent ne dépendant pas de la même direction que celle dont dépend l'emploi soit désigner un agent ne remplissant pas la condition d'ancienneté, c'est-à-dire en l'espèce la condition d'ancienneté de niveau de six ans fixée par l'article 50, § 1^{er}, 1°, du Code, précité.

De surcroît, l'article 65, alinéa 3, du même Code précisant que "[e]ntre agents remplissant les mêmes conditions, les fonctions supérieures sont octroyées à l'agent qui présente le plus d'aptitude pour exercer les fonctions", la comparaison des titres et mérites est censée devoir s'effectuer, tout d'abord, entre les candidats remplissant les deux conditions fixées par l'article 65, alinéa 1^{er}, et, à défaut de candidat retenu, entre les candidats ne dépendant pas de la même direction que celle dont dépend l'emploi ou ne remplissant pas la condition d'ancienneté, c'est-à-dire en l'espèce la condition d'ancienneté de niveau de six ans fixée par l'article 50, § 1^{er}, 1°, du Code, précité.

L'examen du dossier administratif montre que, en l'espèce, la requérante dépendait de la DG07 mais que, tant au moment de l'introduction de sa candidature (le 27 août 2015) que de l'adoption de l'acte attaqué (le 18 février 2016), elle ne disposait pas de l'ancienneté de niveau de six ans. La requérante a, en effet, été nommée à titre définitif au grade d'attaché par un arrêté ministériel du 20 mai 2011 produisant ses effets le 1^{er} mai 2010. Elle ne conteste, par ailleurs, pas que Françoise LÉGLISE remplit effectivement les deux conditions fixées par l'article 65, alinéa 1^{er}, du Code, précité. Il ressort en outre du dossier administratif, que Françoise LÉGLISE appartient à la DG07. Elle a, par ailleurs, été nommée à titre définitif au grade d'attaché, par un arrêté ministériel du 22 juin 2010 qui produit ses effets le 1^{er} juin 2009, de sorte que tant au moment de l'introduction de sa candidature (le

26 août 2015) que de l'adoption de l'acte attaqué (le 18 février 2016), elle disposait de l'ancienneté de niveau de six ans.

Il ressort de ce qui précède que l'annulation de la désignation de Françoise LÉGLISE aux fonctions supérieures convoitées ne pourrait procurer aucun avantage à la requérante.

Le recours est dès lors irrecevable.

V. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie adverse, à charge de la partie requérante.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont également mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre,
le vingt-sept juin deux mille dix-sept, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,
Caroline HUGÉ,

président de chambre,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Jacques VANHAEVERBEEK.