

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 240.737 du 19 février 2018

A. 220.392/VIII-10.250

En cause : **HERRY** Sébastien,
ayant élu domicile
Jaak Lemmenslaan 11
1980 Zemst,

contre :

**le Bureau de sélection de l'administration
fédérale (SELOR),**

ayant élu domicile chez
M^{es} Emmanuel JACUBOWITZ et
Diego GUTIERREZ CACERES, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 1^{er} octobre 2016, Sébastien HERRY demande d'une part, la suspension de l'exécution et d'autre part, l'annulation de "la décision du SELOR, préparée par le SPF Finances (service recrutement), portant rejet de [sa] candidature présentée dans le cadre d'une procédure de sélection comparative de conseillers généraux législation (niveau A4), francophones, pour le SPF Finances, publiée sous référence AFG16128 au Moniteur belge le 6 juillet 2016".

II. Procédure

Un arrêt n° 237.141 du 25 janvier 2017 a rejeté la demande de suspension pour défaut d'urgence. Il a été notifié aux parties.

La partie requérante a introduit une demande de poursuite de la 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 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 6 décembre 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 18 janvier 2018 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

Par un courrier du 22 janvier 2018, l'affaire a été remise à l'audience du 16 février 2018.

M. Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

Le requérant, comparissant en personne, et M^e Diego GUTIERREZ CACERES, avocat, comparissant 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

Les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 237.141, précité. Il y a lieu de s'y référer, en ajoutant les éléments suivants.

1. Par un arrêté du 1^{er} décembre 2016, Manuela CAPRANO est admise au stage dans l'emploi de la classe A4 conseiller général. Il s'agit de l'acte attaqué par le recours portant le numéro de rôle G/A. 221.780/VIII-10.429.

2. Par un ordre de service du 1^{er} décembre 2016, l'administrateur général de la Trésorerie informe le personnel de son administration de la désignation de

Manuela CARPANO à la direction du service Expertise opérationnelle et Support (EOS - Expertise juridique).

3. Le Moniteur belge du 17 janvier 2017 annonce que la sélection comparative AFG16128 a été clôturée le 8 septembre 2016 et que le nombre de lauréat s'élève à un.

4. Interrogé à l'audience du 24 janvier 2017 qui a donné lieu à l'arrêt n° 237.141, précité, le conseil de la partie adverse a indiqué que le lauréat avait été admis au stage.

5. À l'audience de ce 16 février 2018, le requérant fait valoir l'existence d'une procédure relative à un poste identique pour lequel aucune expérience professionnelle n'est demandée aux candidats à la promotion interne.

IV. Deuxième moyen

IV.1. Thèses des parties

Le deuxième moyen est "tiré de la violation de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'État, en particulier son article 6bis". Le requérant fait valoir que, selon cette disposition, les emplois de la classe A4 ne peuvent pas être attribués exclusivement par la voie du recrutement et que seules deux options pour attribuer un emploi vacant de la classe A4 sont envisageables, à savoir soit le recours simultané à la mobilité et à la promotion, éventuellement élargi au recrutement, soit le recours exclusif à la promotion des agents de l'État du service public fédéral concerné (promotion interne). Il soutient qu'en affirmant dans un courriel du 21 septembre 2016 que l'emploi A4 en question n'était ouvert que par la voie du recrutement, la partie adverse a manifestement enfreint cette disposition. Il ajoute qu'à supposer, *quod non*, que les règles du recrutement lui étaient applicables, la durée de l'expérience exigée ne pouvait être de dix ans mais de neuf ans, conformément au paragraphe 1^{er}, dernier alinéa, de l'article précité.

La partie adverse répond en constatant que le requérant soutient qu'elle ne pouvait retenir dix années d'expérience mais neuf années, mais que son dossier "Mon Selor" ne comportait pas d'indication quant à son expérience, de sorte qu'elle a régulièrement rejeté sa candidature. Elle ajoute qu'à supposer qu'elle ne pouvait exiger dix années d'expérience, le requérant ne démontre pas qu'il disposerait des neuf années d'expérience dans les domaines requis afin de voir sa candidature prise

en considération et il n'établit pas qu'elle disposait de ces éléments au moment de sa prise de décision. Elle en conclut que le requérant n'a pas intérêt au moyen.

Subsidiairement, après avoir rappelé le prescrit de l'article 6*bis*, précité, elle indique que le SPF Finances a également lancé une "mise en compétition dans la classe A4 Conseiller général auprès des services du SPF Finances" ouverte aux agents de l'administration de la classe A3, publiée au Moniteur belge du 25 avril 2016. Elle ajoute que l'emploi était également ouvert à la mobilité puisque "l'appel à candidatures du 6 juillet 2016 permettait aux fonctionnaires fédéraux ne travaillant pas pour l'organisme qui recrute de postuler". Elle souligne que le règlement de la sélection auquel renvoie l'appel à candidatures précise que l'emploi concerné se situe au sein de l'administration générale de la Trésorerie, tout comme l'appel à candidatures publié au Moniteur belge du 25 avril 2016 et prévoit, par ailleurs, que les candidats à la mobilité doivent télécharger la preuve de leur nomination et être dotés de la classe A3 ou A4 et d'un minimum de dix années d'expérience. Elle estime donc qu'elle n'a pas violé l'article 6*bis*, précité, dès lors que l'emploi a également été ouvert à la promotion. Elle soutient qu'il faut, par ailleurs, avoir égard aux articles 17, § 1^{er}, C, et 17*bis* de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 précité sur lesquels elle indique s'être fondée pour fixer l'expérience nécessaire à dix années au lieu de neuf. Elle indique que cette condition a été adoptée par l'administrateur délégué du Bureau de sélection de l'administration fédérale, qui est compétent pour ce faire et que compte tenu de la particularité de la fonction de "Conseiller général Législation", il a régulièrement pu estimer que cette condition s'imposait au regard des spécificités de la fonction et du niveau d'expertise requis pour l'exercer.

Elle explique que la sélection a pour but d'ouvrir un profil spécifique afin de toucher le bon groupe cible de candidats, que la fonction prévoit dix années d'expérience professionnelle pertinente dans une fonction juridique dans deux ou plusieurs domaines définis dans le profil, que le profil conseiller général législation (A4) exige un haut niveau d'expertise technique, qu'il est, également, attendu de la personne qui revêtira la fonction d'être immédiatement opérationnelle sans période de formation et que l'expertise technique d'un niveau avancé ne peut être atteinte dans un environnement spécialisé que par dix années d'expérience minimum dans un domaine spécifique. Elle ajoute que les domaines ont été déterminés suivant les tâches et les compétences techniques nécessaires pour pouvoir exercer cette fonction et compte tenu du profil de fonction. Elle constate finalement que tant l'article 6*bis* que les articles 17 et 17*bis* susvisés concernent des procédures de recrutement et non de promotion contrairement à ce qu'indique la partie requérante.

Dans son dernier mémoire, elle "persiste" à contester l'intérêt au moyen en reproduisant son mémoire en réponse. Elle ajoute, sur le fond, que l'appel à candidatures du 6 juillet 2016 vise effectivement, d'une part, les candidats externes à l'administration et donc le recrutement et, d'autre part, la mobilité des agents fédéraux ne travaillant pas pour l'organisme qui recrute, et qu'une mise en compétition a effectivement été ouverte par le SPF Finances pour l'emploi litigieux "le 26 avril 2015 [lire : 25 avril 2016]" mais que le requérant ne s'est pas porté candidat dans le cadre de cette procédure. Elle estime qu'il résulte du dossier que ces trois procédures ont été menées par ses soins et que "l'exigence de simultanéité des procédures de promotion/mobilité et recrutement peut être, en l'espèce, considérée comme remplie dès lors que les trois procédures ont effectivement été menées". Elle souligne qu'aucune sanction n'est prévue si les procédures ne sont pas conjointes de sorte qu'il ne s'agit d'une formalité qui n'est ni substantielle ni prescrite à peine de nullité, et que la circonstance qu'elles ont été menées en parallèle n'a pas causé préjudice au requérant, dès lors que des emplois étaient encore disponibles à l'issue de la procédure de promotion puisque deux candidatures recevables ont été introduites dans le cadre de celle-ci mais que la procédure s'est clôturée le 28 octobre 2016 en raison de l'exclusion de l'un des candidats et de l'échec de l'autre. Elle en conclut que les trois procédures ont effectivement été menées et que le requérant n'a pas intérêt au moyen dès lors qu'il ne s'est pas porté candidat dans le cadre de la procédure de promotion. Elle répète que la condition d'expérience s'imposait au regard des spécificités de la fonction et du niveau d'expertise requis, que seules dix années d'expériences dans un domaine spécifique permettent d'atteindre au regard du profil de fonction.

IV.2. Appréciation

En l'espèce, le requérant soutient que, conformément à l'article 6bis du statut des agents de l'État, la sélection comparative ne pouvait se borner au recrutement et à la mobilité mais devait également être ouverte par promotion, au profit des agents du SPF Finances susceptibles d'être promus à la classe A4, de sorte que l'expérience utile exigée par la partie adverse pour le recrutement externe et par mobilité ne pouvait être appliquée à la promotion à la classe supérieure. Le requérant a effectivement intérêt à contester la tenue d'une sélection comparative qui n'aurait pas respecté le prescrit de cette disposition et à contester l'exigence d'expérience utile de dix (ou neuf) ans en ce qu'elle aurait vocation à s'appliquer aux candidats à la promotion à la classe supérieure et, partant, à fonder le rejet de sa candidature.

Le moyen est recevable.

L'acte attaqué, qui est un courriel du 11 août 2016 est, pour rappel, libellé dans les termes suivants :

" Bonjour SÉBASTIEN HERRY,

Vous avez postulé pour l'offre d'emploi Conseiller général législation (AFG16128) pour SPF Finances. Après avoir vérifié votre candidature, il apparaît que vous ne répondez pas aux conditions de participation. En effet, votre dossier en ligne «Mon Selor» ne mentionne pas l'expérience requise pour cette fonction. Nous devons donc rejeter votre candidature.

Cordialement,
Selor".

L'article 6bis, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 2 octobre 1937, précité, tel que modifié par l'arrêté royal du 30 septembre 2012 portant diverses mesures relatives à la sélection des agents de l'État, dispose comme suit:

" Le ministre compétent ou le président du comité de direction détermine quel emploi devenu vacant sera attribué et selon quelle procédure.

Dans le cas d'un emploi dans les classes A2 à A5, il est recouru :

- soit simultanément à la mobilité et à la promotion à la classe supérieure;
- soit uniquement à la promotion à la classe supérieure des agents de l'État du service public fédéral concerné.

Toutefois, pour les emplois dans les classes A2 à A4, lorsque le choix est fait d'ouvrir l'emploi simultanément à la mobilité et à la promotion à la classe supérieure sans se limiter aux agents de l'État du service public fédéral concerné, le ministre compétent ou le président du comité de direction peut aussi recourir en même temps au recrutement.

L'emploi peut toujours être attribué par accession au niveau supérieur, s'il est susceptible d'une telle attribution.

Pour les classes A3 et A4, il ne peut pas être fait exclusivement appel au recrutement. Pour la classe A2, par dérogation à l'alinéa 2, il peut être fait appel exclusivement au recrutement.

Lorsque l'emploi est attribué conformément aux règles prévues en matière de recrutement, il est exigé des candidats une expérience utile à la fonction de six ans pour la classe A3 et de 9 ans pour la classe A4".

Le rapport au Roi précédant l'arrêté royal précité du 30 septembre 2012 précise que :

" Pour la promotion à la classe supérieure, le choix est donné soit de conserver la procédure actuelle, c'est-à-dire la promotion au sein du service public fédéral ou de l'organisme concernés, soit de recourir en même temps à la mobilité (vers la même classe, par exemple de A3 dans un SPF vers A3 dans un autre SPF) et à la promotion pour l'ensemble des agents de la fonction publique fédérale administrative.

[...]

Cette procédure nouvelle peut être élargie.

L'élargissement a pour effet qu'outre la mobilité et la promotion ouverte à tous les agents, la procédure est ouverte, en même temps, au recrutement. Il s'agit d'une décision.

[...]

Le principe général est que le ministre ou le fonctionnaire dirigeant (le président du comité de direction dans un SPF) choisit librement la procédure [...]".

Il en résulte que l'ouverture d'un poste relevant de la classe A4 peut s'effectuer soit par promotion interne, soit par promotion interne et promotion par mobilité, soit par promotion interne, promotion par mobilité et par le recrutement externe, mais qu'en tout état de cause, la promotion interne ne peut être exclue. En l'espèce, il résulte du dossier administratif qu'au mépris de ce qui précède, le service de recrutement du SPF Finances a précisé que "cette procédure (AFG16128) est bien une procédure de sélection externe et non une procédure de promotion". Les termes précis de l'article 6bis, précité, imposent en outre qu'il soit le cas échéant recouru à ces différentes procédures "simultanément" et "en même temps", de sorte qu'en l'espèce, la sélection comparative devait être ouverte, en même temps, à la promotion interne (à savoir aux agents de classe A3 du SPF Finances), à la mobilité (agents de classe A3 et A4 des autres SPF fédéraux) et au recrutement externe, ce qui n'a pas été le cas. La circonstance qu'une "mise en compétition" a été ouverte par le SPF Finances par une publication au Moniteur belge du 25 avril 2016 ne bouleverse pas ce constat. D'une part, il n'est pas établi que cette mise en compétition, qui vise entre autres "l'emploi auquel est attaché la fonction de Conseiller général législation (classification de fonction: IJU067) auprès de l'Administration générale de la Trésorerie (Administration Financement de l'État et des Marchés financiers)" concerne précisément la "sélection comparative de conseillers généraux législation [...] pour le SPF Finances (AFG16128)" dont le requérant a été écarté par l'acte attaqué, et dont la partie adverse reconnaît, dans ses écrits de procédure, la "particularité" qui exige un "haut niveau d'expertise technique" de sorte que la sélection comparative du 6 juillet 2016 vise à "ouvrir un profil ciblé et spécifique afin de toucher le bon groupe cible de candidats". D'autre part, ces procédures ont été publiées à un mois et demi d'intervalle et les candidatures afférentes à la sélection comparative du 25 avril 2016 ne pouvaient être introduites que jusqu'au 6 mai 2016 de sorte qu'au jour de la publication de la sélection comparative du 6 juillet 2016 dont le requérant a été écarté, cette procédure était expirée depuis un mois. Il ne peut donc être question en l'espèce de procédures simultanées, contrairement à ce qu'allègue la partie adverse.

Par ailleurs, si l'article 17, § 1^{er}, C, du statut des agents de l'État dispose que "l'administrateur délégué du Bureau de sélection de l'Administration fédérale peut, pour une sélection comparative déterminée, imposer la condition d'un

âge minimum ou des conditions spéciales d'aptitudes professionnelles [...] consistant dans les connaissances pratiques ou dans l'exercice d'une activité antérieure, lorsque de telles conditions sont justifiées par la nature des emplois à conférer", il convient de relever que cette disposition constitue une dérogation à la règle énoncée à l'article 9, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 fixant les principes généraux du statut administratif et pécuniaire des agents de l'État (A.R.P.G.) suivant laquelle, si des conditions spécifiques de recrutement peuvent être imposées lorsque la nature de la fonction l'exige, les conditions d'accès aux emplois sont fixées par le statut administratif, de sorte que, afin de permettre l'exercice du contrôle des motifs, le dossier administratif doit contenir les explications justifiant la pertinence des conditions prévues par le Selor quant à la spécificité des emplois en cause. En l'espèce, s'il est permis de considérer qu'une expérience utile peut être imposée aux candidats au regard des exigences de la fonction litigieuse, ni le dossier administratif ni l'acte attaqué ne contiennent d'éléments permettant de comprendre les raisons pour lesquelles un agent de la classe A3 du SPF Finances doit faire état d'une expérience de dix ans dans deux des domaines mentionnés dans l'appel aux candidats et ce, d'autant plus que lors de la mise en compétition du 25 avril 2016 dont excipe la partie adverse, aucune exigence de ce type n'était imposée.

Le deuxième moyen est fondé.

VIII. Autres moyens

Les premier et troisième moyens, s'ils étaient fondés, ne pourraient mener à une annulation plus étendue. Il n'y a dès lors pas lieu de les examiner.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision du Bureau de sélection de l'administration fédérale (SELOR) du 11 août 2016 selon laquelle la candidature de Sébastien HERRY est rejetée parce que son dossier ne mentionne pas l'expérience requise pour la fonction de conseiller général législation (AFG16128) pour le SPF Finances, est annulée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 400 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre,
le dix-neuf février deux mille dix-huit, par :

Frédéric GOSSELIN,
Florence VAN HOVE,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence VAN HOVE.

Frédéric GOSSELIN.