

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 240.795 du 22 février 2018

A. 221.117/VIII-10.354

En cause : **CHERIF ZAOUI** Rqia,
ayant élu domicile chez
M^e Eliot HUISMAN, avocat
rue Defacq 78-80
1060 Bruxelles,

contre :

l'Association hospitalière des hôpitaux Iris-Sud (HIS),
ayant élu domicile chez
M^e Philippe LEVERT, avocat,
rue Defacqz 78-80
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite par la voie électronique le 31 décembre 2016, Rqia CHERIF-ZAOUI demande, d'une part, la suspension de l'exécution "du refus implicite de la nommer dans le cadre du train de nominations lancé par la partie adverse au cours de la période du 01/01/2016 au 31/12/2016" et d'autre part, l'annulation de ce même acte.

II. Procédure

Un arrêt n° 238.063 du 28 avril 2017 a rejeté la demande de suspension. Il a été notifié aux parties.

La partie requérante a demandé la poursuite de la procédure.

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

M^{me} Laurence LEJEUNE, 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 19 janvier 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 21 février 2018.

M^{me} Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Serge BIRENBAUM, *loco* M^e Eliot HUISMAN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Lawi ORFILA, *loco* M^e Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Laurence LEJEUNE, 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 ont été exposés dans l'arrêt n° 238.063 du 28 avril 2017. Il y a lieu de s'y référer et d'ajouter que depuis, la requérante a été admise à la pension.

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

La partie adverse conteste l'intérêt à agir de la requérante. Elle expose, tout d'abord, que celle-ci ne conteste pas qu'elle ne remplit pas l'une des deux conditions de nomination fixées par l'article 63^{ter} du règlement général du personnel statutaire (RGPS), soit de disposer de deux évaluations positives. Elle rappelle, ensuite, que conformément à la jurisprudence, le recours dirigé contre un refus implicite de nommer est irrecevable lorsque, comme en l'espèce, l'intéressée ne peut se prévaloir d'aucun droit ou priorité à la nomination qu'elle espérait car une telle annulation impliquerait que le Conseil d'État se substitue à l'autorité investie du pouvoir de nomination, ce qu'il ne pourrait faire sans excéder les limites de ses compétences.

Par ailleurs, elle fait valoir que la requérante ayant été admise à la pension en date du 31 juillet 2017, elle ne peut espérer "qu'une nomination à titre définitif lui ouvrirait des perspectives d'évolution de carrière". Elle en déduit que le seul intérêt à agir se limite, en l'espèce, à la perspective de faciliter une action en dommages et intérêts à l'encontre de la partie adverse, ce qui, selon la jurisprudence, ne suffit pas pour justifier de l'intérêt requis.

Dans son mémoire en réplique, la requérante fait valoir concernant la première des deux conditions prévues par l'article 63^{ter} du règlement général du personnel statutaire pour pouvoir bénéficier d'une nomination à titre définitif, qu'elle produit deux évaluations positives et concernant la seconde, qu'elle conteste, dans le développement des moyens de son recours, la légalité du critère lié aux jours d'absence qui constitue, à son estime, une discrimination fondée sur l'état de santé. Elle justifie son intérêt à agir en faisant valoir que le statut d'agent statutaire lui aurait permis d'accéder à un régime de pension plus favorable. Elle fait également valoir qu'elle considère qu'une nomination statutaire aurait été une forme de reconnaissance. Elle dit trouver contestable que d'autres agents de la même génération aient pu voir leur situation régularisée et elle non.

Dans son dernier mémoire, la requérante souligne qu'il ressort des pièces du dossier administratif que l'intention de la partie adverse a été de régulariser les collaborateurs contractuels en fonction de leur ancienneté, la priorité étant de nommer les personnes entrées dans le réseau IRIS entre 1972 et 1992. Elle en déduit que son intérêt résulte de cette circonstance. Par ailleurs, elle estime que la partie adverse n'a pas respecté le cadre qu'elle a préalablement fixé et que la régularisation ainsi opérée devait s'effectuer au terme d'un classement. Elle répète que le critère de sélection fondé sur l'état de santé est discriminatoire. Quant au courrier du 9 novembre 2016 de la partie adverse, elle considère qu'il s'agit de la confirmation d'un refus de la nommer et qu'il était donc, selon elle, inutile d'attendre l'expiration du délai de quatre mois visé à l'article 14, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Elle maintient qu'elle remplit bien les conditions imposées tant du point de vue des états de service positifs que pour ce qui concerne la limite des jours d'absence pour maladie. Elle insiste sur la circonstance qu'une nomination en tant que statutaire lui permettrait d'accéder à un niveau de pension plus favorable et indique, sur la base de documents qu'elle dépose, que sa pension mensuelle brute de salariée serait de l'ordre de 1.068,51 euros alors que si elle était agent statutaire, elle aurait une pension de 1.418,71 euros.

IV.2. Appréciation

Il est de jurisprudence constante que lorsque la compétence de l'autorité investie du pouvoir de nomination n'est pas liée, le recours dirigé contre le refus implicite de nommer le requérant est irrecevable.

Ainsi que cela ressort de l'exposé des faits de la cause, la partie adverse a décidé, dans le cadre de la troisième vague de statutarisation de son personnel qui a été annoncée par une note de service du 23 septembre 2016, de procéder à la nomination à titre définitif de quinze agents, soit, un nombre de personnes très inférieur au nombre d'agents remplissant les conditions fixées par l'article 63^{ter} du règlement général du personnel statutaire (RGPS).

La requérante n'avait ainsi pas droit à une nomination à titre définitif mais au mieux, - à supposer qu'elle remplissait les deux conditions prévues par l'article 63^{ter} précité, ce qui est contesté -, vocation à être statutarisée.

Il en découle que le Conseil d'État ne pourrait, sans se substituer à la partie adverse, annuler le "refus implicite de la nommer dans le cadre du train de nominations lancé par la partie adverse au cours de la période du 01/01/2016 au 31/12/2016".

Par ailleurs, à supposer que le Conseil d'État procède à l'annulation de ce refus, cela n'aura pas pour conséquence que la requérante sera bien nommée au titre d'agent statutaire d'autant qu'ainsi que cela ressort du dernier mémoire de la partie adverse, quinze agents ont été nommés, à partir du 1^{er} novembre 2016, et que ces nominations sont devenues définitives en l'absence de recours dirigé contre celles-ci.

Par conséquent, il y a lieu d'accueillir l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie adverse.

V. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de huit cent quarante 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 840 euros est accordée à la partie adverse, à charge de la partie requérante.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 400 euros, sont également mis à charge de la partie requérante.

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

Pascale VANDERNACHT,
Caroline HUGÉ,

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

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Pascale VANDERNACHT.