

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 254.119 du 27 juin 2022

A. 232.782/VIII-11.597

En cause : XXXX,
Klamperdreef 7
2900 Schoten,

contre :

la Chambre des représentants de Belgique,
ayant élu domicile chez
M^{es} Bruno LOMBAERT et
Sophie ADRIAENSSEN, avocats,
rue de Loxum 25
Central Plaza
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

AASS Jérôme,
ayant élu domicile chez
M^e François TULKENS, avocat,
boulevard de l'Empereur 3
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 27 janvier 2021, XXXX demande l'annulation « des décisions du 14 janvier 2021 de la Chambre des représentants de nommer Monsieur Jérôme Aass médiateur fédéral francophone et de ne pas [le] nommer [...] [à cette fonction] ».

Par une requête ampliative introduite le 10 février 2021, XXX complète la requête en annulation précitée.

II. Procédure

Par une requête introduite le 22 avril 2021, Jérôme Aass demande à être reçu en qualité de partie intervenante.

Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 1^{er} juin 2021.

Le dossier administratif a été déposé.

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

M. Patrick Herbignat, premier auditeur chef de section 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 21 avril 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 20 mai 2022.

M. Patrick Herbignat, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, a rédigé un rapport complémentaire sur la base de l'article 14, alinéa 3, du règlement général de procédure.

Par une ordonnance du 27 avril 2022, la fixation à l'audience du 21 avril 2022 est annulée en raison de la demande de maintien des effets contenue dans le dernier mémoire de la partie adverse.

Par une ordonnance du 19 mai 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 24 juin 2022.

Le rapport complémentaire a été notifié aux parties.

M. Raphaël Born, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Dominiek Vandenbulcke, avocat, comparaisant pour la partie requérante, M^e Sophie Adriaenssen, avocat, comparaisant pour la partie adverse, et M^e François Tulkens, avocat, comparaisant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Patrick Herbignat, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis.

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 présent recours ont été exposés dans l'arrêt n° 245.042 du 17 juin 2022. Il y a lieu de s'y référer en tenant compte des éléments complémentaires suivants.

1. Le 15 juillet 2020, la Conférence des présidents prend connaissance des résultats des tests linguistiques, lesquels emportent l'échec de trois candidats, et acte le retrait des candidatures de deux autres candidats. En conséquence, elle propose d'inviter le requérant et l'intervenant à une audition devant la commission des Pétitions.

2. Lors de la séance plénière du 16 juillet 2020, la Chambre des représentants approuve cette proposition de la Conférence des présidents du 15 juillet 2020 et décide de faire entendre ces deux candidats par la commission des Pétitions.

3. Les 17 octobre, 1^{er} novembre et 11 novembre 2020, le requérant adresse plusieurs courriels à la présidente de la Chambre des représentants. Le dernier courriel est également adressé à la présidente de la commission des Pétitions.

4. Le 16 novembre 2020, la présidente de la Chambre répond à la demande d'accès à certains documents, formulée par le requérant dans son courrier du 1^{er} novembre 2020.

5. Le 17 novembre 2020, l'intervenant et le requérant sont entendus à huis clos par la commission des Pétitions.

6. Le 1^{er} décembre 2020, cette dernière se réunit pour délibérer de ces candidatures.

7. Le 2 décembre 2020, le requérant envoie un courrier à la présidente de la Chambre des représentants.

8. Le 9 décembre 2020, la présidente de la Chambre répond à ses courriel et courrier des 11 novembre et 2 décembre courant.

9. Le même jour, la Conférence des présidents « demande à la séance plénière de se prononcer sur la nomination du médiateur fédéral francophone ».

L'extrait du procès-verbal de cette réunion précise, au préalable, que le rapporteur de la commission des Pétitions « fait rapport sur les réunions [de cette commission du 17 novembre et du 1^{er} décembre 2020] » et reproduit les termes de ce rapport comme suit :

« [...] »

Pour l'évaluation des candidats, les membres se sont basés sur les critères suivants :

- leur expertise
- leur capacité à collaborer
- leur capacité à diriger une équipe
- leur vision du rôle de médiateur
- leur vision stratégique de l'institution
- leur personnalité

1. Présentation des candidats (par ordre alphabétique)

Les CV et les auditions ont révélé que les deux candidats disposent des compétences juridiques et techniques requises :

- [L'intervenant] dispose d'une licence en droit et a également suivi des formations en médiation. En tant qu'auditeur auprès du Collège des médiateurs fédéraux, il dispose de l'expérience et de la connaissance nécessaire pour pouvoir gérer le service.
- [Le requérant] est docteur en droit. En tant qu'ancien membre du personnel du service, il a lui aussi une bonne compréhension de la mission qui incombe au médiateur fédéral.

Lors de l'audition les 2 candidats ont donné leur vision concernant la mission de médiateur fédéral. Bien que [le requérant] s'exprimait plus aisément que [l'intervenant] et qu'il maîtrise mieux le néerlandais, ils ont tous les deux réussi à exposer leur point de vue de manière convaincante.

En termes de formation et de connaissance de la fonction, les 2 candidats se valent.

2. Avis

Après délibération, la commission a exprimé sa préférence pour la candidature de [l'intervenant], et ce pour les raisons suivantes :

- sa plus longue expérience au sein du service de médiation ;
- ses formations en médiation ;

- l'importance qu'il attache à la collaboration, tant avec son collègue néerlandophone qu'avec le personnel, qu'il considère comme une équipe soudée dont le médiateur est le responsable ;
- le fait qu'il place le citoyen, en particulier les personnes vulnérables, au centre des préoccupations et qu'il mette l'accent sur l'information des citoyens et sur le dialogue en tant que vecteur de médiation ;
- sa disposition à mettre en place des échanges plus fréquents avec le Parlement ;
- sa capacité d'écoute.

Il est également apparu que [l'intervenant] était actif dans toutes sortes d'associations (jeunes, personnes handicapées), un élément qui montre une capacité d'empathie nécessaire dans une fonction de médiation.

La commission estime que [l'intervenant] dispose du meilleur profil pour la fonction de médiateur fédéral.

Elle souhaite recommander à [l'intervenant] de parfaire sa connaissance pratique du néerlandais.

Pour ces raisons, la commission recommande à l'unanimité de présenter [l'intervenant] comme nouveau médiateur fédéral francophone ».

10. Lors de la séance plénière du 10 décembre 2020, la Chambre des représentants détermine la procédure de vote relative à la nomination du médiateur fédéral francophone, compte tenu de la difficulté d'assurer un scrutin secret dans l'hémicycle. Si elle décide de procéder à cette nomination au cours de la séance plénière du 14 janvier 2021, les modalités suivantes sont adoptées :

- « - Les membres peuvent voter dès le lundi 4 janvier 2021 jusqu'au jeudi 14 janvier 2021 à 14 h 00. Les bulletins de vote ainsi que le document parlementaire sont à leur disposition au Secrétariat général.

[...]

- L'urne contenant les bulletins de vote sera ouverte au cours de la séance plénière du jeudi 14 janvier 2021.

Pas d'observation ? (Non)

Il en sera ainsi ».

11. Le 14 janvier 2021, l'intervenant est nommé médiateur fédéral francophone, à la majorité absolue.

L'extrait du compte rendu intégral de cette séance précise ce qui suit :

- « L'ordre du jour appelle le dépouillement du scrutin en vue de la nomination du médiateur fédéral francophone.

Les candidatures ont été annoncées en séance plénière du 23 avril 2020.

Le 17 novembre 2020, la commission des Pétitions a procédé à l'audition des candidats. [D. S.] a fait rapport de ces auditions en Conférence des présidents du 9 décembre 2020.

Le document reprenant les noms des candidats vous a été distribué. (1694/1)

[...].

Votants	96
Blancs ou nuls	0
Valables	96
Majorité absolue	49

[L'intervenant] a obtenu 91 voix.

[Le requérant] a obtenu 5 voix.

[L'intervenant] ayant obtenu 91 voix, soit la majorité absolue, est nommé médiateur fédéral francophone ».

Il s'agit du premier acte attaqué.

La décision qui, selon le requérant, serait adoptée le même jour par la Chambre des représentants de ne pas le nommer médiateur fédéral francophone constitue le second acte attaqué.

L'un des candidats dont la candidature a été déclarée irrecevable introduit également un recours en annulation, entre autres, contre la décision de nommer l'intervenant comme médiateur fédéral francophone, ce recours étant enrôlé sous le numéro A. 232.737/VIII-11.594.

12. Par un courrier du 29 janvier 2021, la Chambre des représentants écrit ce qui suit au requérant :

« Monsieur,

Lors de sa séance plénière du 14 janvier 2021, la Chambre a procédé à la nomination du nouveau médiateur fédéral francophone.

Nous avons le regret de vous informer que vous n'avez pas été élu.

Un extrait du compte rendu intégral de cette séance est joint en annexe, ainsi qu'un extrait de la Conférence des présidents du 9 décembre relatif au rapport d'audition des candidats.

[...] ».

Les extraits susvisés du compte rendu intégral de la séance du 14 janvier 2021 et du procès-verbal de la Conférence des présidents du 9 décembre 2020 sont joints à ce courrier.

À la suite de cet envoi, le requérant adresse sa requête ampliative datée du 10 février 2021 au Conseil d'État.

IV. Intervention

La demande d'intervention introduite le 22 avril 2021 par Jérôme Aass a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 1^{er} juin 2021. Il y a lieu de l'accueillir définitivement.

V. Recevabilité

D'office, il y a lieu d'indiquer que, selon une jurisprudence constante, un candidat n'est pas recevable à demander l'annulation du refus implicite de le nommer s'il ne peut se prévaloir d'aucun droit ou d'aucune priorité à cette nomination.

En l'espèce, le second acte attaqué consiste dans la décision de ne pas nommer le requérant comme médiateur fédéral francophone. Il s'agit, toutefois, d'un refus implicite de le nommer puisqu'il ressort du dossier administratif qu'aucune décision explicite n'a été adoptée en ce sens notamment lors de la séance plénière de la Chambre des représentants du 14 janvier 2021. Or le requérant ne fait valoir aucune disposition légale ou réglementaire en vertu de laquelle un droit ou une priorité à la fonction de médiateur fédéral francophone lui serait reconnu à la suite du deuxième appel aux candidats dont procèdent les actes attaqués.

Par conséquent, le recours est irrecevable en son second objet.

VI. Troisième moyen – première branche

VI.1. Thèse du requérant

Le troisième moyen est pris de l'« excès de pouvoir et motifs illégaux, ainsi que [de la] méconnaissance du principe *patere legem quam ipse fecisti* et de l'obligation de nommer le requérant médiateur fédéral francophone, du principe de l'obligation de motivation matérielle des actes administratifs et de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe de l'obligation de comparer les titres et mérites des différents candidats à un emploi public, des articles 10 et 11 de la Constitution, de l'article 7 du Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, de la loi du 22 mars 1995 instituant les médiateurs fédéraux et des principes de précaution et d'impartialité ».

La première branche traite de l'« égale admissibilité aux emplois publics et [de] motivation formelle ».

En un « premier grief », le requérant souligne que l'acte attaqué a été adopté en séance plénière du 14 janvier 2021 sans faire apparaître de motivation formelle. Il estime que cette carence l'empêche de connaître immédiatement les motifs qui déterminent l'acte attaqué, et partant d'apprécier en connaissance de cause l'opportunité de le contester et de s'assurer que ses titres et mérites ont été dûment comparés avec ceux de l'autre candidat. Il indique que l'obligation de motivation formelle constitue une garantie supplémentaire offerte à l'administré contre l'arbitraire des actes administratifs à portée individuelle et qu'au vu de cet objectif, cette garantie doit également bénéficier au candidat d'un emploi public dont l'attribution doit être adoptée au scrutin secret. Il précise qu'en vue de rencontrer cette exigence de motivation formelle, la motivation par référence est admise (arrêts n° 195.973 du 11 septembre 2009 et n° 145.563 du 7 juin 2005), sous la réserve que les actes auxquels il est fait référence soient eux-mêmes dûment motivés et que les personnes auxquelles la motivation est destinée en aient eu connaissance au plus tard concomitamment à l'acte en cause. Il considère qu'en l'espèce, la Conférence des présidents, après avoir entendu, le 9 décembre 2020, le rapport fait au nom de la commission des Pétitions, n'a formulé aucun avis à la Chambre sur la nomination à conférer, ni motivé la moindre proposition de nomination. Il relève qu'un tel avis avait pourtant été donné par la Conférence des présidents lorsqu'il s'est agi notamment pour la Chambre, en séance plénière du 20 février 2020, de refuser la nomination du requérant comme médiateur fédéral francophone. Il ajoute qu'en séance plénière du 10 décembre 2020, la Chambre a uniquement établi le document parlementaire n° 1694/001 qui se limite à identifier le nom des deux candidats et arrête les modalités d'organisation du scrutin pour la nomination du médiateur fédéral francophone. Il fait encore valoir que les avis de la commission des Pétitions et de la Conférence des présidents sont, sauf exception pour cette dernière, confidentiels. Il en déduit que le document n° 1694/001 est la seule information qui a été transmise aux députés, lequel ne contient ni avis ni proposition. Il souligne que l'extrait du procès-verbal de la séance de la Conférence des présidents relatant le rapport fait au nom de la commission des Pétitions ne peut tenir lieu de motivation formelle par référence parce que la Chambre ne s'y réfère pas, mais également parce qu'il n'a pas été transmis aux députés et ne lui a été adressé qu'*a posteriori*. De la même manière, il est d'avis que la décision de la Conférence des présidents mentionnée à la suite de ce rapport ne peut constituer une motivation formelle par référence puisque la Conférence précitée s'est uniquement limitée à demander à la Chambre de statuer.

En un « deuxième grief », il considère que l'acte attaqué ne lui permet pas de connaître les raisons pour lesquelles sa candidature a été écartée au bénéfice de l'autre candidat, à défaut de relever qu'une comparaison des titres et mérites est intervenue.

En un « troisième grief », il souligne que la Chambre a indiqué dans la décision de nomination du 20 février 2020 d'un médiateur fédéral néerlandophone privilégier un candidat externe. Selon lui, la comparaison de son *curriculum vitae* et de celui de l'intervenant permet d'établir l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation dans le chef de cette assemblée, dès lors que toute autre personne l'aurait en principe nommé, ce d'autant que sa lettre de candidature et l'audition du 17 novembre 2020 indiquent les idées novatrices que la Chambre a mises en évidence en désignant le médiateur fédéral néerlandophone.

Dans sa requête ampliative, il entend confirmer le moyen tenant au défaut de motivation. Il rappelle la portée de l'exigence légale de motivation formelle. Il souligne que la Chambre a pris connaissance de sa requête initiale le 28 janvier 2021 et qu'« elle [lui] a ensuite transmis *a posteriori* [...] des nouveaux documents inédits, dont : un “extrait de la Conférence des présidents du 9 décembre 2020 relatif au rapport d'audition des candidats” ». Il en rappelle les rétroactes et relève que cette dernière n'a pas formulé d'avis à l'attention des députés sur la nomination à conférer, n'ayant en outre motivé aucune proposition de nomination. Il souligne à cet égard la différence par rapport aux avis que cette Conférence des présidents a selon lui donnés, en vue des séances plénières des 20 février 2020 et 23 avril 2020. Il ajoute que le document parlementaire n° 1694/001 établi par la Chambre des représentants se limite à présenter les candidats, qu'en sa séance du 10 décembre 2020, cette dernière a uniquement approuvé les modalités du scrutin secret de la nomination du médiateur fédéral francophone et que, lors de celle du 14 janvier 2021, elle « a nommé au scrutin secret sans motivation formelle [l'intervenant] comme médiateur fédéral francophone ». Il avance que les avis de la Conférence des présidents sont confidentiels et ne sont pas transmis aux députés, que la Chambre n'y a pas fait exception lors de ses séances des 20 février et 23 avril 2020, que les avis de la commission des Pétitions sont également confidentiels et sont réservés aux seuls membres de cette commission et qu'en l'espèce, selon lui, le rapport de cette dernière n'a pas fait l'objet d'une communication. Il en déduit que la Chambre ne peut soutenir que l'extrait du procès-verbal qui relate le « “Rapport” (oral) de la Commission – mentionné dans un nouveau document, transmis *a posteriori* [...] – tiendrait ici lieu de “motivation formelle par référence », de nature à justifier adéquatement la nomination de l'intervenant. Il estime que la Chambre ne s'y réfère pas et qu'en tout état de cause, les députés n'en ont pas eu connaissance. Il

dresse le même constat à propos de ce qu'elle qualifie d' « avis final ou la “décision” de la Conférence des présidents » dès lors que cette dernière a seulement « demandé à la séance plénière de se prononcer sur la nomination du médiateur fédéral francophone », sans que ces termes apparaissent comme une motivation formelle adéquate, ni comme une motivation formelle par référence. Il relève enfin que la mention finale selon laquelle l'intervenant « a obtenu 91 voix, soit la majorité absolue » ne constitue pas non plus une motivation formelle adéquate de sa nomination. Il en déduit que les nouveaux documents qui lui ont été transmis, selon lui, *a posteriori*, ne peuvent pallier la méconnaissance de motivation formelle, soit le grief soulevé dans sa requête initiale. Il développe, pour le surplus, un point supplémentaire, intitulé « *Addendum* : deux compléments au grief de défaut d'impartialité de la Commission des pétitions », lequel n'a cependant pas été examiné par l'auditeur rapporteur.

Dans son mémoire en réplique, s'agissant du premier grief, il relève que celui-ci a été formulé dans sa requête en annulation initiale, déposée le 26 janvier 2021, ce à quoi la partie adverse a répondu qu'il avait entretemps reçu un courrier du 29 janvier suivant, lui communiquant certains documents et compensant ainsi aux yeux de cette dernière ce défaut d'informations. Il souligne que la requête ampliative a alors été déposée après la réception de ce courrier, en sorte que c'est selon lui « à bon droit que [...] dans l'ignorance des éléments et documents essentiels, [il] a soulevé en date du 26 janvier 2021 la méconnaissance de l'obligation de motivation formelle ». Il ajoute ne pas encore avoir « pris connaissance de l'éventuel rapport de la commission des Pétitions qui aurait été établi en réunion du 1^{er} décembre 2020 pour évaluer l'audition du 17 novembre 2020 ». Il dit aussi ignorer les « informations sollicitées » par la Chambre auprès de son ancien employeur, soit des éléments qui détermineraient son évaluation, « mais que la Chambre a refusé de divulguer (ainsi [qu'il] l'établit dans le courrier du 9 décembre 2020) ». Il estime, par ailleurs, que le dossier administratif ne démontre pas que les députés auraient eu connaissance du rapport de la commission des Pétitions ou du procès-verbal de la Conférence des présidents. À ses yeux, la partie adverse ne conteste pas davantage que ces documents, comme il estime l'avoir établi dans sa requête ampliative, sont confidentiels. Il développe, enfin, un point intitulé « Complément (intérêt [...] à contester la critique réitérée de déloyauté et incohérence) » en revenant sur les « informations sollicitées » susvisées, ce aux fins de répliquer aux propos tenus par la partie adverse en réponse au deuxième grief de son deuxième moyen, d'une part, et au troisième moyen, d'autre part, cette dernière réitérant le reproche d'un manque de transparence et de cohérence retenu lors de la première procédure de nomination à laquelle la procédure litigieuse a fait suite. Il en déduit que ce grief est donc ici réitéré, de sorte que son intérêt à connaître lesdites « informations sollicitées » reste

à ses yeux de mise, puisque « ces informations déterminent la conclusion “d’un manque de transparence et de cohérence” (qui [lui] est reproché [...] dans la réponse au 3^{ème} moyen, consacré à la 2^{ème} procédure de nomination) ».

S’agissant du deuxième grief, il fait valoir que la thèse à ses yeux « inédite » de la partie adverse qui consiste à soutenir qu’en cas de nomination par une assemblée législative, il ne serait pas nécessaire de procéder à une comparaison des titres et mérites, méconnaît le droit commun du contentieux des nominations et génère une différence de traitement injustifiée puisque, relève-t-il, l’exigence de cette comparaison résulte de l’application conjointe des articles 10 et 11 de la Constitution et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 ‘relative à la motivation formelle des actes administratifs’. Cette différence de traitement issue de l’interprétation que la partie adverse retient de la loi du 22 mars 1995 ‘instaurant des médiateurs fédéraux’ commande, à ses yeux, de poser deux questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle qu’il propose de libeller comme suit :

- « L’article 3 de la loi du 22 mars 1995 instituant des médiateurs fédéraux et la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, pris isolément et lus ensemble, ne méconnaissent-ils pas les articles 10 et 11 de la Constitution, pris isolément et lus en combinaison avec l’article 7 du Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, En ce que, en cas de mise en œuvre de la procédure de nomination du médiateur fédéral, (1) d’une part la motivation formelle de la décision de la Chambre des représentants de nommer un candidat médiateur fédéral ne doit pas, pour être adéquate, faire ressortir qu’une comparaison a été opérée entre les titres et mérites de la personne désignée et les titres et mérites de l’autre candidat présenté et (2) d’autre part l’article 3 de la loi du 22 mars 1995 et les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 prescrivent par hypothèse qu’il faut, mais il suffit, que les motifs énoncés de choisir la personne désignée pour devenir médiateur fédéral soient exacts et qu’ils aient été régulièrement appréciés sans devoir pour autant avoir égard à l’autre candidature, Alors que dans le contentieux des nominations de la fonction publique, soumis au contrôle du Conseil d’État, les articles 10 et 11 de la Constitution et les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 prescrivent que: (1) il faut comparer les titres et mérites des candidats signifie les rapprocher les uns des autres afin de mettre en évidence leurs similitudes et leurs différences et d’ainsi justifier la préférence accordée et le dossier administratif doit démontrer l’effectivité de la comparaison, (2) il appartient au Conseil d’État de vérifier si un éventuel avis et/ou au moins la décision de nomination témoigne d’une comparaison objective et effective des titres et mérites des candidats en présence et s’il a permis à l’autorité investie du pouvoir de nomination de se déterminer en pleine connaissance de cause et (3) la décision contestée et le dossier administratif doivent par ailleurs permettre de comprendre les raisons du classement ou du non-classement des candidats et ces raisons doivent être claires, complètes et précises ? » ;
- « La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, en ce compris plus particulièrement les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, ne méconnaît-elle pas les articles 10 et 11 de la Constitution, pris isolément et lus en combinaison avec l’article 7 du Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels,

En ce qu'elle ne s'applique pas à la procédure de nomination du médiateur fédéral, régie par l'article 3 de la loi du 22 mars 1995 instituant des médiateurs fédéraux,

Dès lors que, en cas de la mise en œuvre de la procédure de nomination du médiateur fédéral, (1) d'une part la motivation formelle de la décision de la Chambre des représentants de nommer un candidat médiateur fédéral ne doit pas, pour être adéquate, faire ressortir qu'une comparaison a été opérée entre les titres et mérites de la personne désignée et les titres et mérites de l'autre candidat présenté et (2) d'autre part les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 prescrivent par hypothèse qu'il faut, mais il suffit, que les motifs énoncés de choisir la personne désignée pour devenir médiateur fédéral soient exacts et qu'ils aient été régulièrement appréciés sans devoir pour autant avoir égard à l'autre candidature présentée,

Alors que dans le contentieux des nominations de la fonction publique, soumis au contrôle du Conseil d'État, les articles 10 et 11 de la Constitution et les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 prescrivent que: (1) il faut comparer les titres et mérites des candidats signifie les rapprocher les uns des autres afin de mettre en évidence leurs similitudes et leurs différences et d'ainsi justifier la préférence accordée et le dossier administratif doit démontrer l'effectivité de la comparaison, (2) il appartient au Conseil d'État de vérifier si un éventuel avis et/ou au moins la décision de nomination témoigne d'une comparaison objective et effective des titres et mérites des candidats en présence et s'il a permis à l'autorité investie du pouvoir de nomination de se déterminer en pleine connaissance de cause et (3) la décision contestée et le dossier administratif doivent par ailleurs permettre de comprendre les raisons du classement ou du non-classement des candidats et ces raisons doivent être claires, complètes et précises ? ».

Quant au troisième grief, il est d'avis que la réponse de la partie adverse selon laquelle les formations d'ingénieur civil, ingénieur commercial et docteur en droit et les autres titres du requérant ne seraient pas pertinentes pour la fonction de médiateur fédéral est infondée dans la mesure où ce dernier est appelé à traiter des demandes et à réaliser des audits extrêmement divers, de nature, le plus souvent, non-juridique.

Dans son dernier mémoire, il souligne que la partie adverse ne conteste pas les nouveaux éléments factuels qu'il a formulés dans son mémoire en réplique, pas plus que le moyen nouveau qu'il soulève sur cette base. Il réitère par ailleurs ses critiques selon lesquelles le dossier administratif ne contient pas les documents établissant la prise de connaissance par les députés du rapport oral de la commission des Pétitions ou de l'extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents. Il juge contradictoire l'argument du dernier mémoire de la partie adverse (p. 5) selon lequel cette dernière a bien formulé un avis et celui qui consiste à soutenir qu'elle n'en aurait pas formulé. Il conteste également la référence à l'arrêt n° 237.093 du 19 janvier 2017 de la partie adverse, en soulignant les différences par rapport au cas d'espèce.

VI.2. Appréciation

Le principe constitutionnel de l'égalité d'admissibilité de tous aux emplois publics requiert de la part de l'autorité administrative, avant de désigner le titulaire d'une fonction, y compris à titre temporaire, une comparaison des titres et mérites des personnes ayant répondu à un appel à candidatures et remplissant les conditions prescrites préalablement, de manière générale et objective, pour exercer cette fonction ou, en l'absence d'un tel appel, de toutes les personnes satisfaisant à ces conditions et disposées à les exercer. La comparaison préalable à laquelle il doit ainsi être procédé consiste à rapprocher les titres et mérites des candidats afin de mettre en évidence les similitudes et les différences qui existent entre eux, spécialement au regard de la fonction à conférer, et d'ainsi justifier la préférence finalement accordée. Le dossier administratif doit révéler l'effectivité de cette comparaison et les raisons pour lesquelles les candidats évincés n'ont pas été retenus.

La loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs' impose par ailleurs à l'autorité d'indiquer, dans l'*instrumentum* de l'acte administratif individuel, les considérations de fait et de droit qui le fondent afin de permettre à son destinataire de comprendre, à la lecture de cet acte, les raisons juridiques et factuelles qui ont conduit l'autorité à se prononcer dans ce sens, et d'apprécier l'opportunité d'introduire un recours à son encontre. Pour être adéquate, et par ailleurs rencontrer l'obligation de motivation interne, la motivation doit reposer sur des éléments qui, au regard du dossier administratif, s'avèrent exacts, c'est-à-dire conformes à la réalité, pertinents pour la solution retenue et légalement admissibles. L'étendue de cette motivation dépend des circonstances d'espèce et doit être appréciée de manière raisonnable. Il peut ainsi être admis qu'une motivation soit plus succincte sur certains points lorsque ceux-ci sont bien connus par l'administré et que celui-ci ne les a pas contestés lors du déroulement de la procédure administrative. De même, il est admis que l'autorité administrative ne donne pas les motifs de ses motifs. Enfin, l'obligation de motivation formelle découlant de la loi du 29 juillet 1991 suppose, en principe, que la motivation soit exprimée dans l'acte lui-même. Il est toutefois admis que la motivation soit faite par référence à un autre document pour autant, soit que la substance du document référé soit rapportée dans l'acte, soit que le destinataire ait eu connaissance de ce document au plus tard au moment où l'acte lui est notifié.

L'article 3 de la loi du 22 mars 1995 'instaurant des médiateurs fédéraux' dispose encore, en son alinéa premier, notamment que « les médiateurs sont nommés par la Chambre des représentants pour un mandat de six ans, après qu'il a été fait publiquement appel aux candidats. [...] ».

En application de cette disposition, l'appel aux candidats publié au *Moniteur belge* du 4 mars 2020 pour la fonction de médiateur/médiatrice fédéral(e) francophone précise entre autres que « la Chambre - après audition des candidats en commission des Pétitions et rapport en Conférence des présidents - nomme un(e) médiateur/médiatrice francophone et un(e) médiateur/médiatrice néerlandophone ».

En l'espèce, il convient de relever avant toute chose que le dossier administratif relatif à la procédure de nomination litigieuse ne comporte pas d'indication que la partie adverse aurait à nouveau reproché au requérant un manque de transparence et de cohérence, tel que celui qui avait été mis en exergue lors de la procédure de nomination précédente au poste de médiateur fédéral francophone. Il en est donc erroné d'écrire, en page 36 du mémoire en réponse, que la commission des Pétitions aurait mis « en avant un manque de transparence et de cohérence » dans [son chef] » dans le cadre de la procédure de nomination litigieuse. Pour le surplus, les indications analogues en page 26 de ce même écrit de procédure ont trait au deuxième moyen (deuxième branche, deuxième grief) qui porte sur la légalité de la décision du 20 février 2020, non examiné ici. Il est donc irrelevante, pour l'examen du présent moyen, d'avoir égard aux « informations sollicitées » dont il était question dans cette dernière décision.

Sur le premier grief, le requérant ne conteste plus, dans sa requête ampliative, qu'il a bien reçu le courrier de la présidente de la Chambre des représentants du 29 janvier 2021, l'informant qu'en sa séance plénière du 14 janvier 2021, cette dernière a procédé à la nomination du nouveau médiateur fédéral et qu'il n'était lui-même pas le lauréat de cette procédure de nomination. Il ne conteste pas davantage qu'en annexes de ce courrier, se trouvaient notamment joints l'extrait du compte rendu intégral de cette séance plénière et celui du procès-verbal de la Conférence des présidents reproduisant le rapport de la commission des Pétitions daté du 9 décembre 2020. Le dossier administratif ne contient en revanche pas de rapport établi par cette dernière en date du 1^{er} décembre 2020, seule une réunion ayant eu lieu ce jour-là, selon les termes de l'extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents. Il apparaît, dès lors, que le requérant a eu connaissance des documents requis qui forment la motivation du premier acte attaqué en temps utile, c'est-à-dire au plus tard au moment où cet acte lui a été notifié.

Vainement soutient-il que cette décision aurait été motivée *a posteriori* ou que sa motivation ne lui aurait été communiquée, pour les besoins de la cause, qu'après avoir déposé sa requête en annulation initiale. S'il a lui-même fait le choix d'introduire cette première requête avant que l'acte attaqué et, partant, sa motivation ne lui soient notifiés, il est manifeste qu'en l'espèce, les éléments de motivation

contenus dans l'extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents sont antérieurs à l'adoption de cet acte. Il n'est, en outre et en tout état de cause, pas irrégulier de rédiger la motivation formelle d'un acte de nomination après que la décision soit adoptée, *a fortiori* lorsqu'elle doit l'être au scrutin secret, pour autant que cette motivation soit conforme aux éléments du dossier administratif sur la base desquels la décision a été adoptée et qu'elle soit notifiée au plus tard en même temps que l'acte lui-même.

Il échet, par ailleurs, de souligner que la Conférence des présidents n'a pas à formuler d'avis ou de proposition à l'attention de la Chambre des représentants quant au candidat à nommer au poste de médiateur fédéral. Le requérant n'avance aucune disposition à l'appui de son raisonnement et pareille exigence n'est pas prévue par les dispositions mentionnées ci-avant. Elle ne l'est pas davantage par le règlement de la Chambre des représentants qui, en son article 16, prévoit que : « Sans préjudice des compétences spécifiques qui lui sont attribuées par d'autres articles, la Conférence des présidents dispose d'une compétence générale en ce qui concerne le calendrier de la session, l'organisation des travaux de l'assemblée plénière, la coordination des travaux de l'assemblée plénière avec ceux des autres organes de la Chambre et des travaux de ces organes entre eux, les délégations de la Chambre et les adresses émanant de la Chambre ». Comme le souligne la partie adverse, il en résulte qu'il revient essentiellement à la Conférence des présidents de préparer l'ordre des travaux de la Chambre des représentants, sans qu'elle ait à se prononcer par voie d'avis ou de proposition sur la nomination des médiateurs fédéraux.

Les exemples invoqués par le requérant à propos de la précédente procédure de nomination ne sont pas de nature à modifier l'analyse qui précède. Le premier extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents avait pour objet de marquer son accord sur les propositions de la commission des Pétitions du 19 février 2020 de ne pas le désigner et de lancer le nouvel appel aux candidats, ce qui revenait à accepter d'ajouter ces points à l'ordre du jour de la séance plénière du 20 février 2020. L'autre extrait de procès-verbal se fondait sur une note du service Affaires juridiques suggérant de déclarer la candidature de F. B. irrecevable, et avait ainsi pour objet de fixer ce point à l'ordre du jour de la séance plénière du lendemain, soit le 23 avril 2020, en vue de le faire approuver par cette assemblée. En l'espèce, l'extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents reproduit le rapport dressé devant ses membres par le rapporteur de la commission des Pétitions, selon lequel cette dernière recommandait « à l'unanimité de présenter [l'intervenant] comme nouveau médiateur fédéral francophone », pour demander ensuite « à la séance plénière de se prononcer sur la nomination du médiateur fédéral francophone ».

Cette manière de procéder s'inscrit parfaitement dans les attributions relevées ci-avant de cette instance, et est conforme aux mesures contenues dans l'appel aux candidats susvisé, à savoir que « la Chambre - après audition des candidats en commission des Pétitions et rapport en Conférence des présidents - nomme un(e) médiateur/médiatrice francophone et un(e) médiateur/médiatrice néerlandophone ».

Au surplus et en tout état de cause, le requérant ne peut faire grief à la Conférence des présidents de ne pas avoir expressément indiqué qu'elle faisait siennes les conclusions du rapport de la commission des Pétitions, dressé devant elle le 9 décembre 2020. Ce serait témoigner d'un excès de formalisme que de considérer qu'un document, voire un acte administratif, qui se limiterait à reproduire la motivation d'un autre document, sans indiquer qu'il s'en accapare expressément les termes, ne pourrait être considéré comme motivé par référence à ce dernier document. Le fait de reproduire une telle motivation sans autre indication de nature à considérer qu'il s'en écarte, suffit à en déduire qu'implicitement mais certainement, il se la réapproprie.

La thèse du requérant selon laquelle tant l'extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents que le rapport y reproduit de la commission des Pétitions seraient demeurés confidentiels et n'auraient pas été portés à la connaissance des députés avant leur vote, ne peut pas davantage être retenu. Le requérant ne mentionne aucune disposition qui imposerait la confidentialité de ces documents à leur égard et les empêcheraient d'en prendre connaissance avant la séance plénière, fût-ce en les demandant s'ils ne leur ont pas été communiqués d'initiative. La circonstance que ledit extrait de procès-verbal se termine par la demande adressée « à la séance plénière de se prononcer sur la nomination du médiateur fédéral francophone », sans autre précision, ne constitue pas une indication en ce sens. Il ressort, au contraire, de l'extrait du compte-rendu intégral de la séance plénière du 14 janvier 2021 que « le 17 novembre 2020, la commission des Pétitions a procédé à l'audition des candidats » et que « [D. S.] a fait rapport de ces auditions en Conférence des présidents du 9 décembre 2020 », ce qui signifie que les membres de la Chambre des représentants étaient informés de ces rétroactes et que, lorsqu'ils se sont prononcés en faveur de la nomination de l'intervenant au poste de médiateur fédéral, ce ne pouvait l'être que sur la base de l'extrait du procès-verbal de la Conférence des présidents, qui reprend dans son entièreté la motivation du rapport de la commission des Pétitions. Il n'était pas nécessaire d'indiquer dans la délibération de la séance plénière qu'elle entendait se référer à ces documents, sous peine d'être considérée comme non motivée. En l'absence de mention contraire, il y a lieu de comprendre qu'elle faisait sienne la motivation dudit rapport, telle que reprise dans l'extrait du procès-verbal. Ce raisonnement s'impose d'autant plus que

la commission des Pétitions comme la Conférence des présidents ne sont que les émanations de la Chambre des représentants, dont elles reflètent la composition. Les parties adverse et intervenante peuvent donc être suivies lorsqu'elles indiquent que les présidents et secrétaires des groupes politiques, de même que les membres ne faisant pas partie d'un tel groupe, se voient communiquer les documents comme les actes de candidatures et rapport de la commission des Pétitions. Partant, la thèse qui revient à suggérer que ces instances seraient déconnectées les unes des autres, au point de considérer que la Chambre des représentants aurait statué dans l'ignorance du rapport de ladite commission, tel que relaté dans le procès-verbal de la Conférence des présidents, n'est pas établie.

Le premier grief n'est donc pas fondé.

Partant, le deuxième grief ne l'est pas davantage, étant entendu que le requérant a pu comprendre les raisons pour lesquelles la candidature de l'intervenant a été préférée à la sienne. Sous peine de faire à nouveau preuve d'un excès de formalisme, il importe peu, à cet égard, que le rapport de la commission des Pétitions ne précise pas expressément qu'une comparaison des titres et mérites a bien eu lieu en l'espèce, dans la mesure où elle se déduit, de manière implicite mais certaine, et dès lors à suffisance de droit, de la formulation de ce rapport. Quant aux questions préjudicielles que le requérant demande de poser à la Cour constitutionnelle et qui se fondent sur le postulat d'une absence de comparaison des titres et mérites en cas de nomination des médiateurs fédéraux, elles n'ont pas de raison d'être puisqu'en tout état de cause et eu égard à ce qui précède, une telle comparaison des titres et mérites a eu lieu en l'espèce.

Le deuxième grief n'est pas fondé.

En conséquence, il y a lieu de rouvrir les débats afin de permettre au membre de l'auditorat, désigné par l'Auditeur général adjoint, de poursuivre l'instruction des autres grief, branche et moyens du recours.

VII. Confidentialité

VII.1. Thèses des parties

Le requérant demande le maintien de la confidentialité de sa candidature et son courrier du 17 novembre 2020, faisant valoir que cette confidentialité « est de mise à l'égard de toute partie intervenante ».

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse relève que le requérant joint quatre pièces confidentielles à son dossier et que la confidentialité des troisième et quatrième pièces n'est pas justifiée, ce qui porte atteinte au principe du contradictoire et aux droits de la défense. Elle demande dès lors à pouvoir en prendre connaissance ou à les faire écarter. Elle fait, par ailleurs et à son tour, valoir que, conformément à l'article 87, § 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État', la confidentialité des candidatures de J. A., D. B., P. D. B., O. D. C., J. D. M., C. L., D. T. et B. W. doit être maintenue. Elle justifie sa demande notamment par le fait que ces pièces contiennent des données personnelles relatives à chacun des candidats et qu'elles ne présentent aucun intérêt légitime dans le chef du requérant puisque le présent recours ne porte que sur la seule candidature de ce dernier mais n'aborde aucunement la question de la recevabilité ou de l'examen des autres candidatures.

Dans son mémoire en réplique, le requérant admet que la confidentialité de la pièce n° 4 peut être levée à l'égard de la partie adverse. En revanche, il est d'avis que les pièces n° 1, 2 et 3 de son dossier confidentiel sont connues de la partie adverse puisque, souligne-t-il, il s'agit de courriers qu'il a adressés à la Chambre des représentants et d'un document qu'il a déposé lors de son audition du 17 novembre 2020 et communiqué par courrier électronique. Il répète qu'il y a lieu de maintenir la confidentialité de ces pièces parce que l'intervenant n'a pas, selon lui, vocation à en prendre connaissance. Quant à la demande de confidentialité formulée par la partie adverse, il ne soulève pas d'objection, tout en notant que sa candidature aurait dû être versée également dans ce dossier confidentiel afin que l'intervenant n'en ait pas connaissance.

Dans son dernier mémoire, il réitère son argumentation. L'intervenant ne formule aucune observation quant à ce.

VII.2. Appréciation

En son article 87, § 2, le règlement général de procédure permet à une partie de solliciter de la part du Conseil d'État qu'il ordonne le caractère confidentiel de pièces qu'elle dépose, à condition notamment qu'elle « expose[...] les motifs à sa demande dans l'acte de procédure auquel est jointe ladite pièce [...] ». Si cette disposition donne la possibilité aux parties de demander la confidentialité de certaines pièces qui, en principe, devraient être utiles à la solution du litige, le dépôt

du dossier administratif est prescrit par la législation dans le but de permettre au juge, à l'issue d'un débat contradictoire, de statuer sur la base d'une connaissance aussi précise que possible des circonstances de fait et des motifs de droit qui ont conduit à l'élaboration de l'acte attaqué. Il revient ainsi au Conseil d'État d'apprécier la confidentialité alléguée de certaines pièces contenues dans le dossier administratif en faisant la balance entre les exigences du procès équitable et celles des motifs invoqués pour justifier la demande de confidentialité, en vue de soumettre ces pièces à la contradiction des parties ou, au contraire, en vue de les y soustraire.

En l'espèce, s'agissant de la demande de confidentialité formulée par le requérant, il s'impose de constater qu'il ne justifie pas les raisons pour lesquelles, contrairement au prescrit de l'article 87, § 2, alinéa 1^{er}, du règlement général de procédure, il y a lieu de l'accueillir pour les pièces n° 1 et 2 à l'égard de l'intervenant, ni pour les pièces n° 3 et 4 vis-à-vis de la partie adverse et de l'intervenant. La circonstance que cette confidentialité serait de mise à l'égard de toute partie intervenante ne constitue pas un motif suffisamment précis permettant de déroger au principe du contradictoire. Conformément à l'article 87, § 2, alinéa 4, du règlement général de procédure qui prévoit que « à défaut du respect des conditions du présent paragraphe, la pièce ne bénéficie pas de la confidentialité », sa demande doit dès lors être rejetée.

S'agissant de la demande de confidentialité formulée par la partie adverse, il convient de constater que l'intervenant lui-même ne sollicite pas la confidentialité de son propre dossier de candidature, soit la pièce n° 1 du « dossier administratif confidentiel » déposé par la partie adverse. Or, le troisième grief de la première branche du troisième moyen, non encore examiné, porte sur la régularité de la comparaison des titres et mérites de cette partie au litige et du requérant. Il convient dès lors de rejeter la demande de confidentialité de cette pièce.

En revanche, les autres candidatures qui ont été introduites en vue d'obtenir le poste de médiateur fédéral francophone n'entrant pas en ligne de compte pour l'examen du présent recours, la divulgation de ces pièces n'est pas nécessaire à la solution du litige. Il y a donc lieu de maintenir la confidentialité des pièces n° 2 à 5 reprises à l'inventaire du « dossier administratif confidentiel » de la partie adverse.

VIII. Dépersonnalisation

Dans sa requête introduite le 27 janvier 2021, de même que dans sa requête ampliative, la partie requérante sollicite la dépersonnalisation de l'arrêt à intervenir.

Selon l'article 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 7 juillet 1997 relatif à la publication des arrêts et des ordonnances de non-admissions du Conseil d'État, toute personne physique partie à un litige porté devant le Conseil d'État peut requérir dans la requête et, le cas échéant, jusqu'à la clôture des débats que, lors de la publication de l'arrêt ou de l'ordonnance, l'identité des personnes physiques ne soit pas mentionnée.

Rien ne s'oppose à cette demande.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Jérôme AASS est accueillie définitivement.

Article 2.

La confidentialité des pièces n° 2 à 5 reprises à l'inventaire du « dossier administratif confidentiel » de la partie adverse est maintenue.

Article 3.

La confidentialité des pièces n° 1 à 4 reprises à l'inventaire du « dossier confidentiel » du requérant et de la pièce n° 1 reprise à l'inventaire du « dossier administratif confidentiel » de la partie adverse est levée

Article 4.

Les débats sont rouverts.

Article 5.

Lors de la publication du présent arrêt, l'identité de la partie requérante ne sera pas mentionnée.

Article 6.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé le 27 juin 2022 par la VIII^e chambre, composée de :

Luc Detroux,	président de chambre,
Frédéric Gosselin,	conseiller d'État,
Raphaël Born,	conseiller d'État,
Valérie Vanderpère,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Valérie Vanderpère

Luc Detroux

