

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 81.872 du 16 juillet 1999.

A. 76.445/V-1524.

En cause : **BONHEURE Michèle**,
ayant élu domicile chez
Philippe GERARD,
avocat à la Cour de cassation,
avenue Louise, 523
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Jean BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse, 24
1060 Bruxelles,

Partie intervenante :

SOETEMANS Diederik,
Nekwinkelstraat 19
3020 HERENT.

LE CONSEIL D'ETAT, V^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 21 novembre 1997 par Michèle BONHEURE qui demande l'annulation de l'arrêté royal du 16 septembre 1997 aux termes duquel Monsieur Diederik SOETEMANS, substitut général près la cour du travail de Bruxelles, est nommé avocat général près cette cour, ainsi que l'acte rejetant, par conséquent, de manière implicite, la candidature de la requérante à cette nomination;

Vu la requête introduite le 21 juin 1998, par laquelle Diederik SOETEMANS demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 30 juillet 1998 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport de Mme A. DEBUSSCHERE, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 94 du règlement de procédure;

Vu l'ordonnance du 1^{er} avril 1999, notifiée aux parties, ordonnant le dépôt du rapport et convoquant celles-ci à comparaître le 30 avril 1999;

Entendu, en son rapport, Mme S. GEHLEN, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Philippe GERARD, avocat à la Cour de Cassation, comparaissant pour la requérante, Me BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me Dirk LINDEMANS, avocat, comparaissant pur la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, Mme A. DEBUSSCHERE, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la requête sont les suivants :

1. La requérante et l'intervenant sont substitut général près la Cour du travail de Bruxelles.

2. La vacance d'une place d'avocat général près cette Cour est publiée au Moniteur belge du 25 mars 1997.

3. Les 17 et 20 mai 1997, l'intervenant et la requérante posent leur candidature à cet emploi. Ils joignent à leur acte de candidature leur curriculum vitae.

4. Le 25 juin 1997, le comité d'avis prévu à l'article 259ter du Code judiciaire émet son avis.

En ce qui concerne la requérante, il émet un avis très favorable pour les motifs suivants :

" Madame Michèle Bonheur est née à Etterbeek le 3 octobre 1945. Après avoir exercé la profession d'avocat au barreau de Bruxelles de 1969 à 1981, elle fut nommée substitut de l'auditeur du travail de Bruxelles par arrêté royal du 27 juillet 1981 et désignée en qualité de premier substitut à partir du 14 mai 1993.

Elle y dirigeait la section de l'auditorat compétente pour les secteurs chômage (fermeture d'entreprise), O.N.S.S., allocations familiales et vacances annuelles, tout en ayant la responsabilité d'un Cabinet de droit pénal social.

Elle était notée comme un des meilleurs magistrats de l'auditorat, intelligente et travailleuse, basant ses décisions toujours sur un examen méticuleux des dossiers.

Attachée de rédaction successivement à diverses revues de droit social et collaborant à divers titres à de nombreuses activités scientifiques universitaires et d'enseignement, elle possède une connaissance d'un très large domaine du droit social, non seulement dans les matières de sécurité sociale, mais aussi dans celles du droit du travail et des risques professionnels (accidents du travail et maladies professionnelles). Elle est également l'auteur de plusieurs publications.

Déléguée dans un cabinet ministériel (ministère des Affaires sociales) pendant trois années, elle s'y consacra aux réformes récentes dans ces domaines.

Elle a été nommée substitut général près la Cour du travail de Bruxelles par arrêté royal du 8 août 1994.

Dans l'exercice de ses fonctions actuelles, elle confirme ses qualités.

En sa faveur plaide le fait qu'elle est la plus âgée et bien qu'elle ait 3 mois d'ancienneté de grade de moins que l'autre candidat, elle comptabilise quatre années d'ancienneté de service en plus, et ce entièrement dans le domaine du droit social.

Sa connaissance du droit social repose donc notamment sur une expérience pratique judiciaire nettement plus importante.

Elle n'est pas en possession du certificat de la connaissance du néerlandais".

Le comité d'avis émet également un avis très favorable pour l'intervenant et ce pour les motifs suivants :

" Monsieur Diederik Soetemans est né à Louvain le 6 juin 1950 et a obtenu le diplôme de licencié en droit à la K.U.L. en 1973.

De 1974 à 1978, il a obtenu plusieurs grades académiques des universités de Nancy, Tours et Strasbourg.

De 1974 à 1981, il a été assistant à la K.U.L. où il s'est surtout intéressé au droit administratif et au droit de l'environnement.

Il a été avocat au barreau de Louvain du 14 novembre 1980 au 2 septembre 1985. Il était connu comme un solide avocat.

Il a été nommé substitut du procureur du Roi de Bruxelles par arrêté royal du 2 septembre 1985.

Par arrêté royal du 19 mai 1994, il a été nommé substitut général près la Cour du travail de Bruxelles.

Depuis lors, il a siégé dans toutes les chambres néerlandaises et fait preuve de sérieux professionnel et de compétence.

Il n'est pas en possession du certificat de connaissance de la deuxième langue nationale.

Il a la plus grande ancienneté de rang (3 mois d'ancienneté de grade de plus que l'autre candidat".

Ces avis sont communiqués aux candidats; la communication qui leur en est faite rappelle qu'ils disposent d'un délai de dix jours pour saisir le cas échéant le comité de leurs observations et (ou) demander à être entendus.

Aucun des deux candidats ne fait usage de cette faculté et les avis définitifs sont transmis au Ministre de la Justice le 10 juillet 1997.

6. Le 17 juillet 1997, l'intervenant écrit au Ministre. Il constate que l'avis du comité est très favorable. Pour éclairer cet avis, il attire l'attention du Ministre sur certaines de ses compétences spécifiques et sur sa grande expérience de l'emploi d'avocat général; il joint des documents à l'appui de ces arguments.

7. Le 16 septembre 1997, le Roi nomme l'intervenant et motive sa décision comme suit :

"(...)

Considérant que M. Soetemans Diederik, substitut général près la Cour du travail de Bruxelles, remplit les conditions légales de nomination;

Considérant que l'intéressé a obtenu le diplôme de licencié en droit avec grande distinction;

Considérant que l'intéressé est en outre porteur de plusieurs grades académiques des Universités de Nancy, Tours et Strasbourg;

Considérant qu'il a acquis de l'expérience comme collaborateur scientifique et assistant à la K.U.L., comme avocat au barreau de Louvain et comme conseiller juridique en droit du travail et en sécurité sociale;

Vu son expérience comme substitut du procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Bruxelles et ensuite comme substitut général près la Cour du travail de Bruxelles;

Considérant que l'intéressé a la plus grande ancienneté comme substitut général près cette Cour;

Considérant qu'il fait preuve de sérieux professionnel et de compétence;

Considérant que l'intéressé peut faire état de nombreuses publications;

Vu l'avis très favorable du comité d'avis pour le ressort de la Cour du travail de Bruxelles, notifié à l'intéressé le 26 juin 1997;

(...)".

Il s'agit du premier acte attaqué, publié au Moniteur belge du 26 septembre 1997.

La requérante demande également l'annulation de l'acte rejetant implicitement sa candidature.

Considérant que la requérante ne peut se prévaloir d'aucun droit à la nomination en qualité d'avocat général; que le recours est par conséquent irrecevable en tant qu'il postule l'annulation du refus implicite de nommer la requérante;

Considérant qu'à l'audience, la partie adverse à fait observer que, selon l'article 94, alinéa 1^{er} du règlement de procédure, lorsqu'il apparaît "sur le vu du dossier administratif" que la demande est manifestement fondée, le membre de l'auditorat désigné fait immédiatement rapport au président de la chambre saisie de l'affaire; qu'elle soutient que cette disposition ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce, puisque c'est sur le vu de la requête, du dossier administratif et du mémoire en réplique que le rapport a été établi; qu'elle estime que les droits de la défense ont été méconnus parce qu'elle n'a pas eu la possibilité de déposer régulièrement un mémoire, alors que le mémoire en réplique contenait un développement nouveau fondé sur une pièce dont la requérante a pris connaissance à l'occasion de la consultation du dossier administratif; qu'elle en déduit que les droits de la défense ont été violés;

Considérant que l'article 94 du règlement de procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat dispose que : "Lorsqu'il apparaît, sur le vu du dossier administratif, que la demande est manifestement fondée, le membre de l'auditorat désigné fait immédiatement rapport, conformément à l'article 12, au président de la chambre saisie de l'affaire"; que, selon ledit article 12, le rapport est rédigé après l'accomplissement des mesures préalables énumérées aux articles 5 à 11, lesquelles comprennent le mémoire en réplique et sa notification à la partie adverse; que le règlement de procédure ne prévoit pas de mémoire en duplique; que la circonstance qu'en l'espèce, la partie adverse n'a pas pu, avant le rapport, discuter dans un mémoire les développements contenus dans le mémoire en réplique, est inhérente au règlement de procédure, qu'il s'agisse d'une procédure dite normale ou d'une procédure abrégée; que, sauf à invoquer l'illégalité de l'article 12 précité, ce qu'elle ne fait pas, la partie adverse n'a donc pas intérêt à la critique qu'elle formule; que, d'autre part, l'article 94 précité déroge au caractère écrit de la procédure en ne prévoyant pas la faculté pour les parties, de déposer un dernier mémoire après le rapport de l'auditeur, et ce afin de permettre que soient traitées plus rapidement les affaires qu'il vise; que les parties sont néanmoins entendues à l'audience et que le caractère oral des débats ne les empêche nullement d'exposer, comme elles l'ont fait en l'espèce, leur point de vue quant au contenu du rapport par lequel le membre de l'auditorat chargé de l'instruction saisit le président de la chambre compétente sur la base de l'article 94 du règlement de procédure; que la contradiction des débats n'en est pas affectée; que les droits de la défense ne sont, partant, pas méconnus;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la "violation de l'article 10 de la Constitution coordonnée le 17 février 1994, du principe général de droit

administratif en vertu duquel, lorsqu'elle procède à une nomination, l'autorité est tenue de comparer de manière égale, sérieuse et concrète les aptitudes, titres et mérites respectifs des candidats, et du principe général de droit administratif d'après lequel tout acte administratif doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et admissibles"; qu'elle fait valoir que, si les deux candidats ont fait l'objet d'un avis très favorable du comité d'avis prévu par l'article 259ter du Code judiciaire, il ressort de ceux-ci qu'elle était la mieux qualifiée pour remplir la fonction d'avocat général près une cour du travail, tant aux points de vue de la spécialisation en droit social et de l'expérience acquise dans cette branche du droit au cours de sa carrière dans la magistrature que sur les plans académique et scientifique;

Considérant que la partie adverse répond que l'autorité investie du pouvoir de nomination dispose d'un pouvoir discrétionnaire dans l'appréciation des titres et mérites des candidats et rappelle que le Conseil d'Etat ne peut pas substituer son appréciation à celle de l'autorité mais peut seulement sanctionner une erreur manifeste d'appréciation; qu'elle souligne que les deux candidats ont obtenu un avis très favorable et que le comité n'a pas présenté la requérante comme la meilleure candidate, mais qu'il a simplement énoncé les éléments plaidant en faveur de chacun des candidats; qu'elle fait valoir qu'en présence de deux candidats présentant l'un et l'autre des mérites importants et ayant obtenu des avis très favorables du comité d'avis mais présentant des éléments d'appréciation différents, elle a légitimement pu retenir les motifs repris dans l'acte attaqué; qu'elle ajoute que le respect de la procédure prévue à l'article 259ter du Code judiciaire a permis au Comité d'avis et au ministre de comparer régulièrement les titres et les mérites des candidats et de se prononcer en toute connaissance de cause; qu'elle conclut que les motifs retenus sont exacts

et que le choix effectué n'est pas manifestement déraisonnable;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante rappelle les arguments exposés dans la requête introductive d'instance; qu'à propos de la lettre de l'intervenant du 17 juillet 1997, dont l'existence lui a été révélée par le dossier administratif, elle souligne qu'il ne s'agit pas d'observations destinées au comité d'avis, mais d'une lettre adressée directement au Ministre; qu'elle estime que la comparaison des titres et mérites des candidats a pu être faussée par cette lettre de l'intervenant "dont le contenu atteste qu'elle avait pour objet d'étoffer l'avis émis à son sujet par le comité, ainsi que la lettre de candidature"; qu'elle critique ensuite la pertinence des motifs retenus pour lui préférer l'intervenant;

Considérant que dans sa requête et son mémoire en intervention, l'intervenant conteste l'affirmation selon laquelle sa lettre du 17 juillet 1997 a faussé la comparaison des titres et mérites des candidats; qu'il fait valoir à ce propos qu'il n'avait pas de raison de formuler des observations à propos de l'avis qui lui était très favorable, mais qu'il lui était loisible de motiver plus amplement sa candidature dans un document qui figure au dossier administratif; qu'après avoir décrit les missions de l'avocat général près la cour du travail, il procède à l'analyse des avis, y compris sur le plan de la forme, et en déduit qu'il n'en résulte pas que la requérante était plus qualifiée pour être nommée; qu'il met en exergue ses propres titres et mérites qu'il estime supérieurs à ceux de la requérante, notamment sur le plan de l'étendue de l'expérience, de l'ardeur au travail, de la carrière scientifique, du grade, des diplômes et des publications; qu'il considère que sa nomination repose sur des motifs admissibles en droit et en rapport avec l'intérêt du

service, exprimés dans l'acte attaqué et étayés par le dossier;

Considérant que le pouvoir discrétionnaire dont dispose la partie adverse lorsqu'elle procède à la nomination d'un magistrat ne la dispense pas de se conformer, dans le respect du principe d'égalité inscrit à l'article 10 de la Constitution, aux formalités substantielles qui ont pour but de l'informer complètement et objectivement; qu'elle a l'obligation de traiter tous les candidats de la même manière, ce qui implique que la comparaison de leurs titres et mérites se fasse sur les mêmes bases; qu'en l'espèce, la partie adverse a pris en considération une lettre que lui a adressée l'intervenant postérieurement à l'avis du comité d'avis qui n'en n'a pas eu connaissance; que, selon ses termes mêmes, cette lettre a pour but de préciser l'avis très favorable du comité, pour mieux permettre au ministre de prendre en considération les titres, capacités et mérites de son auteur; qu'elle ne se borne pas à développer l'acte de candidature ou le curriculum vitae de l'intervenant mais décrit une activité qui n'était pas mentionnée dans ces documents, à savoir celle de conseiller à "Caritas Vlaanderen" et des cours ou conférences donnés au personnel de cadre d'hôpitaux et d'institutions de soins et joint à sa lettre des documents se rapportant à cette activité dont il n'avait initialement pas fait état; que si l'intervenant désirait décrire plus amplement ses titres, capacités et mérites, il lui incombait de le faire à l'occasion du dépôt de sa candidature ou en formulant des observations au sujet de l'avis du comité d'avis; que l'égalité de traitement a été rompue au détriment de la requérante, puisque, conformément aux dispositions réglementaires applicables, celle-ci s'est bornée à déposer un acte de candidature et un curriculum vitae; qu'en outre, un élément d'appréciation a été soustrait au comité d'avis qui n'a donc pas pu émettre ses avis en toute connaissance de cause; qu'il

incombait à la partie adverse de solliciter un nouvel avis en soumettant au comité la lettre du 17 juillet 1997 ou, à tout le moins, de donner à la requérante l'occasion de préciser aussi son acte de candidature; que, dans cette mesure, le moyen est manifestement fondé,

D E C I D E :

Article 1er.

L'arrêté royal du 16 septembre 1997 portant nomination de Diederik SOETEMANS en qualité d'avocat général près la Cour du travail de Bruxelles est annulé.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 2.

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

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 12.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique
de la V^e chambre du Conseil d'Etat, le seize juillet 1900
nonante-neuf, par :

MM. J.-J. STRYCKMANS,	premier président du Conseil d'Etat,
D. MOONS,	conseiller d'Etat,
Mme S. GEHLEN,	conseiller d'Etat,
Mme Chr. NOTEBAERT,	greffier.

Le Greffier,

Le Premier Président,

Chr. NOTEBAERT.

J.-J. STRYCKMANS.