CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 86.995 du 3 mai 2000

A.91.353/VIII-1766

En cause : **GILSON** François,

ayant élu domicile chez
Me François TULKENS, avocat,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Justice,

ayant élu domicile chez
Mes Patrick PEETERS, avocat,
rue Bréderode 13
1000 Bruxelles.

Partie intervenante :

LAURENT Philippe,

ayant élu domicile chez
Me Jean BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 29 avril 2000 par François GILSON, tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de l'arrêté royal du 6 avril 2000 nommant Philippe LAURENT comme notaire à la résidence de Beauraing en remplacement de Jacques LAURENT démissionnaire, et rapportant l'arrêté royal du 7

décembre 1999 portant nomination du requérant comme notaire à la résidence de Beauraing;

Vu la demande formulée à l'audience du 2 mai 2000 par Philippe LAURENT en vue d'être reçu en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé;

Vu l'ordonnance du 1er mai 2000, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 2 mai 2000 à 15.00 heures;

Entendu, en son rapport, Mme GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me GERARD, loco Me TULKENS, avocat à la Cour de cassation, comparaissant pour la partie requérante, Me WIJNANTS, loco Me PEETERS, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et Me BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. HENSENNE, auditeur au Conseil d'Etat;

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

Considérant qu'il y a lieu d'accueillir la demande en intervention introduite par Philippe LAURENT, bénéficiaire de l'acte critiqué;

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la demande et antérieurs au 30 décembre 1999 ont été exposés dans les arrêts nos 84.488 du 30 décembre 1999 et 84.580 du 7 janvier 2000; qu'à la requête de Philippe LAURENT, l'exécution de l'arrêté royal du 7 décembre 1999 nommant le requérant notaire à la résidence de Beauraing, en remplacement de Jacques LAURENT, démissionnaire, a été

suspendue provisoirement par l'arrêt n° 84.488 et que cette suspension a été confirmée par l'arrêt n° 84.580; que ce dernier arrêt contient notamment la motivation suivante, indissociable de son dispositif :

" Considérant que lorsqu'une autorité administrative, investie du pouvoir de nommer à une fonction publique, demande l'avis d'un organe consultatif sur les candidats à cette fonction, elle n'est pas liée par les avis qui lui sont donnés mais doit exposer dans les motifs de l'acte de nomination les raisons qui l'ont amenée à s'en départir; que les avis sollicités portent sur trois critères, étant l'aptitude scientifique, l'aptitude professionnelle et la continuité du service notarial;

Considérant qu'en l'espèce, la Chambre des notaires de l'arrondissement de Dinant a conclu que François GILSON était un "bon candidat, certainement apte à continuer le service notarial de l'étude concernée, dès après son adaptation à une étude semi-rurale" mais que Philippe LAURENT était "le candidat le plus adéquat pour l'étude à pourvoir" et lui a, en conséquence, donné sa préférence; que l'arrêté attaqué n'est pas motivé quant à la continuité du service notarial; qu'en tant qu'il est pris de l'insuffisance de la motivation formelle de l'acte, le moyen est sérieux";

Considérant qu'un arrêté royal du 6 avril 2000, qui constitue l'acte critiqué, nomme Philippe LAURENT notaire à la résidence de Beauraing en remplacement de Jacques LAURENT, démissionnaire (article 1er) et rapporte l'arrêté royal du 7 décembre 1999 portant nomination du requérant à cette même résidence (article 2); que l'arrêté royal critiqué est motivé comme suit :

" Vu la loi du 25 ventôse an XI contenant organisation du notariat, notamment les articles 35 et 36;

Vu l'arrêté royal du 7 décembre 1999 nommant M. GILSON François, Jean, Marie, Ghislain, licencié en droit, licencié en notariat, notaire à la résidence de Beauraing, en remplacement de M. LAURENT, démissionnaire;

Vu les arrêts nos 84.488 et 84.580, prononcés par le Conseil d'Etat les 30 décembre 1999 et 7 janvier 2000;

Vu les avis des autorités judiciaires de la Chambre des Notaires de l'arrondissement de Dinant;

Considérant qu'un recours en annulation a été introduit auprès du Conseil d'Etat contre l'arrêté royal du 7

décembre 1999 et que la suspension provisoire de l'exécution de cet arrêté, ordonnée par arrêt nos 84.488 du 30 décembre 1999, a été confirmée par arrêt no 84.580 du 7 janvier 2000;

Considérant qu'il ressort de l'arrêt du 7 janvier 2000 que le Conseil d'Etat estime que le moyen pris de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, est sérieux; que l'autorité administrative, investie du pouvoir de nommer à une fonction publique, tout en n'étant pas liée par les avis qui lui sont donnés, doit néanmoins exposer dans les motifs de l'acte de nomination les raisons qui l'ont amenée à s'en départir; que le Conseil d'Etat constate que l'arrêté royal du 7 décembre 1999 n'est pas motivé quant à la continuité du service notarial étant donné que la Chambre des Notaires de l'arrondissement de Dinant a conclu que le requérant était "le candidat le plus adéquat pour l'étude à pourvoir" et lui a, en conséquence, donné sa préférence;

Considérant qu'il y a dès lors lieu de retirer l'arrêté royal du 7 décembre 1999 nommant M. GILSON François Jean Marie Ghislain, notaire à la résidence de Beauraing, en remplacement de M. LAURENT, démissionnaire;

Considérant qu'il convient de recommencer l'examen des titres et mérites des candidats, au regard de leurs dossiers et des arrêts prononcés;

Considérant que MM. Philippe LAURENT et François GILSON ont fait l'objet d'avis très favorables du Président du Tribunal de première instance de Dinant, du Premier Président ff de la Cour d'appel de Liège, du Procureur du Roi de Dinant, du Procureur général près la Cour d'appel de Liège et de la Chambre des notaires de l'arrondissement de Dinant;

Considérant que leur candidature doit être examinée au regard des trois critères suivants, l'aptitude scientifique, l'aptitude professionnelle et la continuité du service notarial;

Considérant que quant à l'aptitude scientifique il apparaît que si M. GILSON peut se prévaloir d'un parcours professionnel non exclusivement notarial, disposant d'une formation économique et financière influençant sa perception du notariat, M. LAURENT a démontré ses capacités intellectuelles dans le traitement des dossiers dont il a eu à assurer le suivi, dispose de la capacité d'aller à l'essentiel et a révélé une réflexion critique de longue date sur certains sujets; qu'il poursuit la formation continue que nécessite l'exercice de la profession;

Considérant, quant à l'aptitude professionnelle, que M. GILSON dispose d'une bonne maturité professionnelle,

complétée récemment par l'accomplissement de mandats judiciaires d'administrateur provisoire; qu'il possède le sens de la décision, de l'équité et de l'ouverture aux autres et est habitué à travailler dans une étude d'une importance comparable à celle à pourvoir; que M. LAURENT a traité des dossiers touchant à toutes les matières dont le notaire a habituellement à connaître et a fait preuve de ses compétences pour les mener à bien; qu'il sait prendre la bonne décision et s'intéresse à la comptabilité notariale;

Considérant que s'agissant de ces critères, les titres et mérites des candidats peuvent être considérés comme équivalents;

Considérant, quant à la continuité du service notarial, que si M. GILSON est habitué à travailler dans une étude d'une importance comparable à celle à pourvoir par la taille, il n'en est pas de même quant à la spécificité des matières traitées; que dès lors la Chambre des notaires a conclu qu'il s'agit d'un bon candidat, certainement apte à continuer le service notarial de l'étude concernée, dès après son adaptation à une étude semi-rurale; que M. LAURENT est quant à lui originaire de Beauraing, y a ses attaches familiales, connaît la population et ses mentalités, y travaille à temps plein depuis plusieurs années; que la Chambre des notaires l'a estimé le candidat le plus adéquat pour l'étude à pourvoir et lui a donné, en conséquence, sa préférence comme candidat pour cette étude;

Que la nomination de M. LAURENT permettra d'assurer immédiatement et de la manière la plus adéquate la continuité du service notarial dans l'étude semi-rurale à pourvoir;

Considérant que l'avis des autorités judiciaires et de la Chambre des Notaires compétente est favorable au maintien de l'étude;

Sur la proposition de Notre Ministre de la Justice,

NOUS AVONS ARRETE ET ARRETONS :

Article 1er. **LAURENT** Philippe, Adrien, François, Francis, Ghislain, licencié en droit, licencié en notariat, est nommé notaire à la résidence de Beauraing en remplacement de M. Jacques LAURENT, démissionnaire.

Article 2. L'arrêté royal du 7 décembre 1999 portant nomination de M. **GILSON** François, comme notaire à la résidence de Beauraing, en remplacement de M. LAURENT, démissionnaire, est rapporté.

(...)";

Considérant que la partie intervenante conteste l'extrême urgence en se fondant sur l'absence de risque de préjudice grave difficilement réparable imputable à l'exécution immédiate de l'acte critiqué et en faisant valoir qu'il n'y aurait aucune difficulté de cohabitation entre le notaire démissionnaire et son remplaçant;

Considérant que, pour admettre qu'il soit recouru à la procédure d'extrême urgence, le Conseil d'Etat doit avoir égard au risque de préjudice grave difficilement réparable tel qu'il est exposé par la partie requérante, sans préjudice de l'appréciation portée sur la réalité de ce risque; que l'imminence, non contestée, de la prestation de serment qui rend effective la démission du notaire sortant et la passation des pouvoirs à son successeur, justifie le recours à la procédure d'extrême urgence, quel que soit ce successeur; que, par ailleurs, le requérant a fait diligence pour saisir le Conseil d'Etat; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable, que le requérant invoque un préjudice moral; qu'il met l'accent notamment sur l'investissement personnel et familial fait dans l'espoir légitime d'être nommé "quand bien même il n'avait pas un parent «déjà dans la place»", espoir qui est, selon lui, ruiné par l'acte critiqué; qu'il fait valoir que plusieurs arrêts ont retenu le risque de préjudice grave difficilement réparable dans le chef de candidats notaires évincés,

"essentiellement au motif que les candidats évincés étaient, en règle, parents du notaire démissionnaire ou travaillant dans l'étude vacante, et perdant dès lors toute chance d'y être encore nommés" et expose qu' "en appliquant cette jurisprudence au requérant, qui, sans avoir aucunement démérité, n'est effectivement pas le parent d'un notaire en place, on créerait également un préjudice grave et difficilement réparable" et que le Conseil d'Etat endosserait de la sorte "contrairement à la volonté exprimée depuis 1996 et dans la récente loi de réforme du notariat, une forme de priorité donnée au parent d'un notaire ou aux personnes travaillant dans une étude devenue vacante"; qu'il souligne qu'il n'est pas étranger à la région de Beauraing, puisqu'il y a son domicile, qu'il y exerce ses activités et loisirs, que son épouse est juge au tribunal de première instance de Dinant et que, s'il était étranger à la région, il n'aurait pas recueilli un avis très favorable de la chambre des notaires de l'arrondissement de Dinant; qu'il met en exergue la dimension particulière du préjudice résultant de ce qu' "il avait été désigné comme celui qui méritait d'être nommé" et "qu'en considérant que tel n'est plus le cas, l'acte attaqué lui pose un préjudice moral certain puisque les qualités prépondérantes que l'on a bien voulu reconnaître à Monsieur GILSON ne le sont plus, alors que sa situation et celle de Monsieur LAURENT sont demeurées inchangées";

Considérant que l'espoir déçu d'accéder à une fonction publique n'est, en principe, pas constitutif d'un préjudice grave difficilement réparable, dès lors que le candidat évincé peut généralement retrouver une chance d'être nommé; que n'étant âgé que de trente-six ans, les chances du requérant d'accéder à la fonction de notaire ne sont pas définitivement compromises; qu'elles le sont d'autant moins que ni les avis émis à l'occasion de sa candidature, ni l'acte critiqué ne mettent en cause sa compétence; que la situation du requérant est différente

de celles qui ont amené le Conseil d'Etat à retenir l'existence d'un risque de préjudice grave difficilement réparable dans le chef de candidats évincés; qu'il s'agissait, dans les affaires ayant donné lieu aux arrêts cités par le requérant, de candidats qui exerçaient déjà depuis plusieurs années la fonction de clerc ou de premier clerc dans l'étude devenue vacante et qui avaient noué des relations de confiance avec la clientèle de ces études, ce qui, en l'espèce, n'est pas le cas du requérant pour l'étude qu'il brigue; qu'il ne faut pas confondre une priorité qui serait accordée à un candidat en raison des liens de famille qu'il aurait avec le notaire démissionnaire - priorité qui n'a pas été reconnue par le Conseil d'Etat - avec le souhait légitime de perpétuer une tradition familiale, de maintenir les liens noués et de voir aboutir les efforts accomplis dans ce sens; que, si ces éléments sont réunis, ce qui n'est pas le cas dans le chef du requérant, le fait de n'être pas nommé peut constituer un préjudice grave difficilement réparable; que le requérant ne peut se prévaloir d'un préjudice identique, dans la mesure où sa carrière ne s'est, jusqu'à présent, pas déroulée dans la perspective d'être nommé dans une étude déterminée avec laquelle il aurait des liens de quelque nature que ce soit, mais en vue de l'accès, non définitivement compromis, à la fonction de notaire; qu'il se conçoit que la déception du requérant soit d'autant plus vive qu'il avait été nommé à la résidence de Beauraing; qu'il ne résulte ni de l'arrêt suspendant l'exécution de cette nomination ni de l'acte critiqué qui la retire que le requérant aurait démérité ou ne serait pas capable; que la cause réelle de cet aspect du préjudice est l'insuffisance de motivation de l'acte retiré; que le risque de préjudice grave difficilement réparable n'est pas établi;

Considérant qu'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de

l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1er.

La demande en intervention introduite par Philippe LAURENT dans la procédure en référé est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 3.

Conformément à l'article 3, § 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 4.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trois mai deux mille par :

Mme GEHLEN, conseiller d'Etat, président f.f.,
Mme HONDERMARCQ, greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ. St. GEHLEN.