CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 210.961 du 2 février 2011

A.196.862/VIII-7365

En cause : **DELFORGE** Marie-Roger,

ayant élu domicile chez
Mes Bruno-Henri VINCENT et
François VISEUR, avocats,
drève des Renards 6/11
1180 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par le
Ministre de la Défense.

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

Vu la requête unique introduite le 22 juin 2010 par Marie-Roger DELFORGE, tendant d'une part, à la suspension de l'exécution :

" des arrêtés ministériels n° 89.611 et 89.614 du 23 avril 2010, portant la nomination de sous-officiers du cadre actif dans le grade d'adjudant-major de la force aérienne",

et d'autre part, à l'annulation de ces décisions;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. HERBIGNAT, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure;

Vu l'ordonnance du 28 septembre 2010, convoquant les parties à comparaître le 9 novembre 2010;

Vu la lettre du 8 novembre 2010, remettant l'affaire à l'audience du 10 novembre 2010;

Vu la notification de cette ordonnance et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M. CAMBIER, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me François VISEUR, avocat, comparaissant pour la requérante, et le capitaine-commandant Valéry de SAEDELEER, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis, M. HERBIGNAT, premier auditeur chef de section;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause se présentent comme suit :

Le 26 septembre 2002, Marie-Roger DELFORGE est nommée au grade d'adjudant-chef à la Force aérienne.

Sa candidature pour une promotion au grade supérieur d'adjudant-major est examinée en 2006, 2007, 2008 et 2009 sans aboutir à une nomination.

Le 27 mai 2009, une proposition pour la nomination au grade d'adjudant-major est établie par le capitaine-commandant RENQUIN, commandant de compagnie, qui émet un avis favorable.

Le même jour, le colonel d'aviation ROELANDTS, chef de corps de la requérante, se rallie à l'avis du capitaine-commandant RENQUIN.

Le 3 mars 2010, la candidature de la requérante et celle de septante-neuf autres candidats sont examinées par le comité force aérienne adjudant-major - personnel force aérienne - spécialité technique d'avions. Après une comparaison des titres et des mérites des candidats et après que le Ministre ait déclaré quatorze places vacantes, le comité propose la nomination au grade supérieur des adjudants-chefs VANLOFFELT, PLESSERS, ONRAEDT, DESSART, VERBEECK, ENDERLIN, VANLOON, ANTOINE, VANDEWAELE, ERNST, LAPORTE, HELMUS, BRISSE et LUYCKX.

La requérante se classe 28ème.

La décision de ne pas classer la candidature de la requérante en ordre utile fait l'objet du recours enrôlé sous le n° G/A.196.575/VIII-7321.

Par une note du 11 mars 2010, la requérante est informée du fait que sa candidature n'a pas été accueillie favorablement par le comité d'avancement. Cette note précise également que la requérante peut prendre contact avec son évaluateur afin de consulter les notules qui sont à la base de ces nominations et obtenir les explications nécessaires.

Le 26 mars 2010, elle demande une copie de tous les documents du comité d'avancement adjudant-major 2009. Les références mentionnées dans sa lettre correspondent à la note relative au comité 2009.

Le Rapport de modification – Semaine 12 du 22/03/2010 au 28/03/2010 publie la nomination au grade supérieur des candidats proposés par le comité d'avancement, avec effet au 26 mars 2010.

Cette décision fait également l'objet du recours précité.

Ce n'est toutefois que par un arrêté ministériel n° 89.611 du 23 avril 2010 que ces nominations sont décidées.

Le 30 mars 2010, la requérante signe, pour prise de connaissance, la note du 11 mars 2010.

Le 2 avril 2010, elle envoie un mémoire contre l'avis du comité d'avancement.

Par l'arrêté ministériel n° 89.614 du 23 avril 2010, l'adjudant-chef HELMUS est nommé au grade d'adjudant-major le 26 décembre 2010.

Ces deux arrêtés ministériels précités constituent les actes attaqués.

Le 28 avril 2010, le colonel DE KEYSER, gestionnaire des plaintes auprès de la Direction générale appui juridique et médiation, répond au mémoire de la requérante.

Le 12 mai 2010, la requérante envoie un rappel à sa demande du 26 mars 2010;

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours; qu'elle soutient qu'en tant qu'elle vise la décision de pourvoir aux places vacantes d'adjudant-major, la requête serait irrecevable dès lors que son objet véritable correspondrait à la reconnaissance du droit de la requérante à être nommée;

Considérant que le recours est dirigé contre les arrêtés ministériels n°s 89.611 et 89.614 du 23 avril 2010 par lesquels il a été pourvu aux quatorze places vacantes d'adjudant-major de la force aérienne pour lesquelles la candidature de la requérante a été examinée par le comité d'avancement; que, certes, la requérante critique la procédure ayant prévalu à ces nominations ainsi que la comparaison des titres et mérites à laquelle s'est livré le comité d'avancement; que cependant la requérante ne poursuit nullement l'annulation du refus implicite de la nommer mais bien le fait que d'autres candidats, mieux classés qu'elle par le comité d'avancement, ont été nommés; que l'exception est rejetée;

Considérant que la requérante prend un moyen unique de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de la violation de l'article 40 de la loi du 27 décembre 1961 relative au statut des sous-officiers du cadre actif des forces armées, de la violation des articles 27 et 29 de l'arrêté ministériel du 13 décembre 1995 relatif aux avis sur la candidature à l'avancement des sous-officiers et relatif à la composition et au fonctionnement des comités d'avancement, du principe de la comparaison des titres et mérites des candidats à une nomination dans un emploi public et enfin du principe selon lequel tout acte administratif doit reposer sur des motifs pertinents et adéquats; qu'elle fait valoir que ni l'acte attaqué ni aucun document porté à sa connaissance ne permettent d'établir que les candidatures ont été comparées ni n'expliquent les motifs pour lesquels elle n'a été classée qu'en 28ème position; qu'elle fait valoir qu'en vertu de la loi du 29 juillet 1991 précitée, la partie adverse avait l'obligation de lui communiquer la motivation formelle ayant prévalu au classement des candidats et à la nomination de ceux qui ont été retenus; que la requérante prétend également avoir été discriminée lors de l'évaluation opérée par le comité d'avancement dans la mesure où il n'a pas été tenu compte, pour l'appréciation des critères physiques, des conséquences de l'accident de travail dont elle a été victime en 1999 et à la suite duquel une incapacité définitive de 25 % lui a été reconnue en 2008; que, constatant que l'article 39bis de la loi du 27 décembre 1961 précitée ne prévoit aucun régime

spécifique concernant les personnes invalides, elle demande au Conseil d'État de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle;

Considérant que le classement des candidats est un acte préparatoire qui ne devait faire l'objet d'aucune notification individuelle; qu'en ce qui concerne la nomination des candidats retenus, il s'agit d'un acte individuel qui ne doit pas être notifié aux candidats évincés; que la partie adverse n'était dès lors nullement tenue de communiquer à la requérante les motifs de sa décision de nommer d'autres candidats;

Considérant qu'il y a lieu de vérifier, sur la base du dossier administratif, si la décision de classement des candidats et la nomination de certains d'entre eux reposent sur des motifs légalement admissibles et sont intervenues au terme d'une procédure ayant donné lieu à un examen comparatif des différentes candidatures; que le classement opéré par le comité d'avancement a été effectué en tenant compte de la fiche d'évaluation des candidats; que l'évaluation s'est faite par rapport à des notules qui, comme le reconnaît la partie adverse, sont à la base des nominations; que l'examen de la fiche d'évaluation de la requérante ne permet pas de comprendre les points qui lui ont été attribués; qu'ainsi et par rapport aux connaissances linguistiques, la requérante a obtenu deux 0/6 alors que le compte-rendu figurant au regard de ces évaluations est globalement favorable; qu'une éventuelle révision des notes de la requérante au regard de certains notules, en ce compris celui relatif à la condition physique, peut s'avérer déterminant dès lors que le Ministre n'est pas lié par le classement et qu'une simple réévaluation des notes d'un candidat est de nature à améliorer ses chances de nomination; que, dès lors et eu égard à la complexité de l'affaire, il y a lieu de la renvoyer à la procédure ordinaire,

D É C I D E :

Article 1er.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de poursuivre l'instruction.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

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

M.	CAMBIER,	conseiller d'État, président f.f.,
M^me^	VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE. L. CAMBIER.