

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 218.641 du 27 mars 2012

A. 194.252/VIII-7104

En cause : **LEVAUX** Catherine,
rue de la Molinee 5
1160 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par le
Ministre des Affaires étrangères,
ayant élu domicile chez
M^e Marc NIHOUL, avocat,
rue du Mail 13
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 octobre 2009 par Catherine LEVAUX qui demande l'annulation des arrêtés royaux du 12 juillet 2009 promouvant au titre de conseiller, classe A3, à partir du 1^{er} novembre 2008, Jean BOSCH, Sophie DE GROOTE, Ronald DE LILLE, Paul DE WIN, Philippe GÉRARD, Sylvie GRAFFE, Stéphane LEMAIRE, Dirk MOLDEREZ, Myriam PIETTE, Anke RENARD, Jean-Jacques SCHALBROECK, Tina SCHOLIERS, Guido SCHUEREMANS et Jan VERMEIR;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} MERTES, auditeur au Conseil d'État, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 22 février 2012, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 23 mars 2012;

Entendu, en son rapport, M^{me} VANDERNACHT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, la requérante en personne, et M^e Caroline DE LEMOS ESTEVES, loco M^e Marc NIHOUL, avocat, comparaissant pour la partie adverse.

Entendu, en son avis conforme, M^{me} MERTES, auditeur;

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 du recours se présentent comme suit :

1. La requérante est attachée au SPF Affaires étrangères depuis le 7 juillet 2004. Par un ordre de service 2008/09 du 30 mai 2008, un appel à candidatures est lancé pour quinze emplois de conseillers (classe A31) à conférer par promotion. Cinquante et un agents se portent candidats pour l'ensemble des emplois à pourvoir. Quant à la requérante, elle pose sa candidature aux neuf emplois suivants :

- conseiller au sein des services rattachés au président du comité de direction - service "Évaluation spéciale de la Coopération au Développement" (S4) (filière de métiers "Sciences, sciences appliquées, Étude et Recherche"),
- conseiller "Audit interne" (S2.4) au sein des services rattachés au président du comité de direction (filière de métiers "Personnel et Organisation"),
- conseiller au sein de la direction générale de la Coopération au Développement - service "Appui à la politique" (D0.1) (filière de métiers "Relations internationales"),
- conseiller au sein de la direction générale de la Coopération au Développement - direction des programmes gouvernementaux - service "Amérique latine" (D1.2) (filière de métiers "Relations internationales"),
- conseiller au sein de la direction générale des Affaires consulaires - direction Aide et assistance et Affaires judiciaires (C1) - service "Assistance aux Belges" (C1.1) (filière de métiers "Normes juridiques et litiges"),
- conseiller au sein de la direction générale des Affaires consulaires - direction Visas (C4) (filière de métiers "Relations internationales") - première fonction,
- conseiller au sein de la direction générale des Affaires consulaires - direction Visas (C4) (filière de métiers "Relations internationales") - deuxième fonction,

- conseiller au sein de la direction d'encadrement Personnel et Organisation - service "Personnel contractuel extérieur (P&O1.2) - section "Personnel recruté sur place" (filière de métiers "Personnel et Organisation"),
- conseiller au sein de la direction d'encadrement Technologie de l'Information et de la Communication - service de l'Expédition ICT5 (filière de métiers "Logistique et Économat").

2. Le 9 octobre 2008, le comité de direction examine la recevabilité des candidatures, compare les titres et mérites et effectue une proposition de classement. La requérante est classée 11^{ème} pour la fonction S4, 2^{ème} pour la fonction S2.4, 23^{ème} pour la fonction D0.1, 17^{ème} pour la fonction D1.2, 13^{ème} pour la fonction C1.1, 17^{ème} pour la fonction C4 (première fonction), 9^{ème} pour la fonction P&O1.2 et 9^{ème} pour la fonction ICT5.

3. À la suite de la notification de cette proposition de classement, la requérante introduit une réclamation. En ses séances des 8 et 15 mai 2009, le comité de direction confirme sa proposition de classement après examen des réclamations. Sont ainsi proposés :

- pour l'emploi à l'ANS : M. Stéphane LEMAIRE (F),
- pour l'emploi S4 : M. Jan VERMEIR (N),
- pour l'emploi S2.4 : M. Ronald DE LILLE (N),
- pour l'emploi E4 : M. Jean-Jacques SCHALBROECK (F),
- pour l'emploi D0.1 : M^{me} Sophie DE GROOTE (F),
- pour l'emploi D1.2 : M. Guido SCHUERMANS (N),
- pour l'emploi D3.2 : M. Dirk MOLDEREZ (N),
- pour l'emploi D4 : M. Philippe GÉRARD (F),
- pour l'emploi B2.1 : M^{me} Sylvie GRAFFE (N),
- pour l'emploi C1.1 : M^{me} Tina SCHOLIERS (N),
- pour l'emploi C4 (première fonction) : M^{me} Anke RENARD (N),
- pour l'emploi P&O1.2 : M^{me} Myriam PIETTE (F),
- pour l'emploi ICT5 : M. Jean BOSCH (N),
- pour l'emploi P4 : M. Paul DE WIN (N).

L'emploi C4 (deuxième fonction) n'est pas attribué.

4. Les arrêtés royaux du 12 juillet 2009 ont procédé à la nomination des agents précités dans lesdits emplois. Il s'agit des actes attaqués, publiés par extrait au Moniteur belge du 13 août 2009;

Considérant que la requérante souligne que, dans la mesure où quinze emplois ont été déclarés vacants par la même note de service et où les candidatures ont été examinées lors des mêmes réunions du comité de direction, la connexité entre les quatorze actes de nomination paraît établie; qu'elle indique qu'elle a posé sa candidature à neuf emplois alors que quinze ont été déclarés vacants et que quatorze

ont été attribués et demande à la partie adverse d'identifier les agents qui ont été nommés aux emplois auxquels elle n'a pas postulé;

Considérant que la partie adverse relève que la requérante n'a pas posé sa candidature aux emplois à l'ANS, E4, D3.2, D.4 et B2.1 et qu'elle n'a donc pas intérêt à attaquer les arrêtés royaux nommant Stéphane LEMAIRE (F), Jean-Jacques SCHALBROECK (F), Dirk MOLDEREZ (N), Philippe GÉRARD (F) et Sylvie GRAFFE (N) à ces emplois;

Considérant que dans son mémoire en réplique, la requérante fait observer que les quatorze nominations attaquées constituent un ensemble et que, si le premier moyen s'avère fondé, l'ensemble de ces nominations serait illégal, indépendamment du fait qu'elle ait ou non posé sa candidature à tous les emplois; qu'elle estime qu'il ne serait pas normal d'annuler neuf actes de nomination parce qu'ils ont violé une disposition d'ordre public et d'en maintenir cinq autres qui seraient tout aussi illégaux;

Considérant qu'il résulte des pièces du dossier administratif que les vacances d'emplois ont été notifiées aux agents concernés par le même acte, que les candidatures ont été examinées au cours de la même séance du comité de direction pour aboutir à des arrêtés pris le même jour et que les moyens invoqués par la requérante visent de la même manière les arrêtés attaqués; que dès lors, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de considérer que les actes attaqués sont connexes;

Considérant que la nomination de Paul DE WIN (N) à l'emploi P4, auquel la requérante n'a pas postulé, a été annulée par l'arrêt n° 216.067 du 27 octobre 2011; que le recours est devenu sans objet à cet égard;

Considérant que si le fait de soulever un moyen d'ordre public permet de ne pas s'interroger sur l'intérêt du requérant à ce moyen, il ne dispense pas d'examiner la question de l'intérêt du requérant au recours; qu'il est en effet de jurisprudence constante qu'un agent qui s'est abstenu de faire acte de candidature à un emploi alors qu'il en avait la possibilité, ne justifie pas de l'intérêt requis pour demander l'annulation de la nomination intervenue à l'issue de la procédure; que la circonstance qu'un moyen d'ordre public pourrait être invoqué à l'appui du recours est, à cet égard, indifférente;

Considérant qu'en l'espèce, la requérante a posé sa candidature à neuf des emplois vacants; qu'elle a donc uniquement intérêt à contester les nominations aux emplois pour lesquelles elle s'est portée candidate; que le recours est ainsi

uniquement recevable en ce qu'il est dirigé contre les nominations de Jan VERMEIR (S4/N), Ronald DE LILLE (S2.4/N), Sophie DE GROOTE (D0.1/F), Guido SCHUEREMANS (D1.2/N), Tina SCHOLIER (C1.1/N), Anke RENARD (C4/N), Myriam PIETTE (P&O1.2/F) et Jean BOSCH (ICT5/N);

Considérant toutefois qu'à l'audience, la partie adverse a informé le Conseil d'État de la circonstance que Jean BOSCH était à la pension depuis le 31 décembre 2010; que, dans ces conditions, la requérante n'a plus intérêt à obtenir l'annulation de cette promotion; que la partie adverse a également fait savoir que Jan VERMEIR, Ronald DELILLE et Guido SCHUEREMANS n'occupent plus la fonction pour laquelle ils ont été promus, sans toutefois préciser s'il s'agit d'un simple changement d'affectation vers d'autres postes ou s'ils ont bénéficié d'une nouvelle promotion; que vu cette imprécision, la requérante conserve un intérêt à l'annulation des promotions de ces différents agents; qu'enfin, la partie adverse a précisé que Anke RENARD et Myriam PIETTE étaient actuellement détachées en cabinet; que ce détachement est, cependant, sans incidence sur leur grade de sorte que la requérante conserve également un intérêt à l'annulation de ces promotions;

Considérant que le premier moyen est pris de la violation des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, notamment l'article 43ter, § 4, alinéa 2 et de l'arrêté royal du 14 juillet 2006 fixant les cadres linguistiques de l'administration centrale du SPF Affaires étrangères, Commerce extérieur et Coopération au Développement et fondé sur l'excès de pouvoir; qu'après avoir rappelé le prescrit de l'article 43ter, § 4, alinéa 2, précité et celui de la disposition de l'arrêté royal du 19 décembre 2005 déterminant le degré 2 de la hiérarchie, la requérante souligne que, au sein du SPF Affaires étrangères, pour le degré 2, les emplois doivent être répartis selon la proportion 50 % N et 50 % F; qu'elle constate qu'avant les promotions contestées, c'est-à-dire au 1^{er} juillet 2009, le degré 2 de la hiérarchie comptait quarante-six agents F et quarante-neuf agents N, soit 48,42 % F contre 51,58 % N; qu'elle ajoute qu'après les promotions contestées, soit au 1^{er} août 2009, le même degré de la hiérarchie comptait cinquante agents F contre cinquante-huit agents N, soit une proportion de 46,30 % F contre 53,70 % N; que selon elle, la partie adverse devait d'abord rétablir l'équilibre au degré 2 en promouvant trois agents appartenant au rôle linguistique français et ainsi répartir paritairement les autres emplois, ce qui impliquait que la partie adverse nomme huit agents F et cinq agents N, le quatorzième emploi ne pouvant être attribué parce qu'il aurait méconnu la parité; qu'elle constate qu'en adoptant les actes attaqués, la partie adverse n'a pas rétabli l'équilibre au sein du degré 2 mais a renforcé le déséquilibre F/N au préjudice du rôle linguistique français; qu'elle demande à la partie adverse de faire état de la composition officielle du degré 2 au 30 juin et au 31 juillet 2009 et de transmettre le nom des agents ayant quitté le service en juillet 2009 afin de vérifier si les

dispositions visées au moyen ont été respectées et si le déséquilibre existant a été redressé;

Considérant que la partie adverse répond que la requérante ne démontre pas son intérêt au moyen et ne prouve pas que l'annulation qui résulterait du premier moyen lui procurerait une chance d'être nommée; qu'elle fait valoir que la requérante n'est pas en ordre utile pour être nommée aux emplois contestés et souligne que, pour les fonctions postulées, le classement de la requérante était le suivant :

- fonction S4 : 11^{ème} (dont 5^{ème} du rôle linguistique français)
- fonction S2.4 : 2^{ème} (dont 1^{ère} du rôle linguistique français)
- fonction D0.1 : 23^{ème} (dont 9^{ème} du rôle linguistique français)
- fonction D1.2 : 17^{ème} (dont 7^{ème} du rôle linguistique français)
- fonction C1.1 : 13^{ème} (dont 3^{ème} du rôle linguistique français) fonction C4 : 17^{ème} (dont 6^{ème} du rôle linguistique français)
- ---
- fonction P&O 1.2 : 9^{ème} (dont 3^{ème} du rôle linguistique français)
- fonction ICT5 : 9^{ème} (dont 5^{ème} du rôle linguistique français);

qu'elle ajoute que, à considérer que huit nominations auraient dû intervenir au sein du rôle linguistique français, il se déduit, compte tenu des nominations aux emplois pour lesquels la requérante n'a pas déposé de candidature, que seules cinq nominations pourraient, le cas échéant, être remises en cause sur la base du premier moyen; qu'elle fonde son raisonnement sur le fait que, parmi les nominations aux emplois pour lesquels la requérante n'a pas introduit de candidature, trois ont été effectuées dans le cadre linguistique français et que parmi les nominations aux emplois pour lesquels la requérante a fait acte de candidature, deux ont été attribués à des agents du rôle linguistique français (D0.1 et P&O 1.2); qu'elle relève encore que, dans la mesure où la requérante énonce que cinq nominations auraient dû intervenir au sein du rôle linguistique néerlandais, il est manifeste qu'elle n'a aucun intérêt à invoquer une violation des dispositions reprises au moyen puisque, en cas d'annulation, ces emplois seraient de toute manière, à nouveau dévolus à des agents du rôle linguistique néerlandais;

Considérant que la violation des lois sur l'emploi des langues en matière administrative est d'ordre public et peut être soulevée d'office de sorte que la partie requérante ne doit pas justifier d'un intérêt au moyen qui invoque pareille violation; que les arguments développés par la partie adverse relatifs à l'intérêt de la requérante à l'annulation des actes attaqués sur la base du premier moyen ne peuvent donc pas être retenus;

Considérant que l'article 43ter, § 4, alinéas 1 et 2, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative dispose comme suit :

" Le Roi détermine pour chaque service central, pour une durée maximale de six ans, renouvelable s'il n'y a pas de modification, le pourcentage des emplois à attribuer au cadre néerlandais et au cadre français, en tenant compte, à chaque degré linguistique, de l'importance que représentent respectivement pour chaque service la région de langue néerlandaise et la région de langue française.

Toutefois, les emplois correspondant aux fonctions de management, excepté l'emploi du président du Comité de direction si le nombre des emplois visés est impair, et les emplois y équivalents sont répartis entre les deux cadres linguistique en pourcentages égaux à chaque degré linguistique.";

qu'il en résulte que les cadres linguistiques visent à réaliser dans chaque service une répartition équilibrée par degré de la hiérarchie, qui doit, à tout moment, se rapprocher le plus possible de l'équilibre fixé in abstracto; que l'autorité investie du pouvoir de nomination doit, dès lors, veiller à ce que le cadre dont le chiffre d'occupation est descendu le plus au-dessous du nombre fixé réglementairement soit porté au niveau de l'autre cadre; qu'elle n'a le libre choix que lorsque le nombre d'emplois à conférer est égal pour chaque cadre linguistique;

Considérant que l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 19 septembre 2005 déterminant, en vue de l'application de l'article 43ter des lois sur l'emploi des langues en matière administrative coordonnées le 18 juillet 1966, les emplois des agents des services centraux des services publics fédéraux, qui constituent un même degré de la hiérarchie dispose ce qui suit :

" Article 1^{er}. Pour l'application de l'article 43ter des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, inséré par la loi du 12 juin 2002, aux agents des services centraux des services publics fédéraux visés à l'arrêté royal du 7 novembre 2000 portant création et composition des organes communs à chaque service public fédéral, les divers emplois constituant un degré de la hiérarchie sont déterminés de la manière suivante :

Premier degré : l'emploi de président du Comité de Direction, les emplois correspondant à des fonctions de management -1 et -2, visés à l'arrêté royal du 29 octobre 2001 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions de management dans les services publics fédéraux, et les fonctions d'encadrement, visées à l'arrêté royal du 2 octobre 2002 relatif à la désignation et à l'exercice des fonctions d'encadrement dans les services publics fédéraux;

Deuxième degré : les emplois correspondant à la fonction de management -3, visée à l'arrêté royal précité du 29 octobre 2001, ainsi que les emplois correspondant à des fonctions des classes A3, A4 et A5 du niveau A, à l'exception des emplois des agents qui sont intégrés dans la classe A3 au départ d'un grade du rang 10 (...);

que par ailleurs, selon l'arrêté royal du 14 juillet 2006 fixant les cadres linguistiques de l'administration centrale du Service public fédéral Affaires étrangères, Commerce extérieur et Coopération au Développement, dans le deuxième degré de la hiérarchie, 50 % des emplois appartiennent au cadre linguistique français et 50 % des emplois appartiennent au cadre linguistique néerlandais; que lors d'une

nomination au deuxième degré de la hiérarchie, la partie adverse doit donc tendre vers un équilibre entre les deux cadres linguistiques; qu'il ressort des documents intitulés "équilibre linguistique" versés au dossier administratif que l'occupation des deux cadres linguistiques du deuxième degré de la hiérarchie, au 30 juin 2009, était la suivante :

Degré	Niveau	Grade échelle	statutaires			contractuels			tous		
			F	N	Total	F	N	Total	F	N	Total
2	A5	A51	1	3	4	0	0	0	1	3	4
	A4	A41/A42	20	19	39	1	2	3	21	21	42
	A3	A31/A32/A33	26	27	53	1	0	1	27	27	54
			47	49	96	2	2	4	49	51	100

qu'au 30 juin 2009, il existait donc un léger déséquilibre en défaveur du cadre linguistique français; qu'à la suite des quatorze nominations dans la classe A3 par les arrêtés royaux du 12 juillet 2009, l'occupation des cadres linguistiques du deuxième degré de la hiérarchie a été modifiée de la manière suivante :

Degré	Niveau	Grade échelle	statutaires			contractuels			tous		
			F	N	Total	F	N	Total	F	N	Total
2	A5	A51	2	3	5	0	0	0	2	3	5
	A4	A41/A42	19	19	38	1	2	3	20	21	41
	A3	A31/A32/A33	30	36	66	1	0	1	31	36	67
			51	58	109	2	2	4	53	60	113

qu'il ressort de ces deux tableaux que le déséquilibre existant en défaveur du cadre linguistique français a été renforcé par les nominations effectuées à la suite de la procédure de promotion contestée; que le premier moyen est fondé en tant que les actes attaqués opèrent des nominations dans le cadre linguistique déjà surreprésenté; qu'il se justifie ainsi d'annuler les nominations intervenues dans le rôle linguistique néerlandais;

Considérant que le second moyen est pris de la violation de l'article 23 de l'arrêté royal du 7 août 1939 organisant l'évaluation et la carrière des agents de l'État, du défaut des motifs des actes contestés et fondé sur l'excès de pouvoir; que la requérante souligne qu'une promotion au niveau A est subordonnée à la vacance d'un emploi et est attribuée après avis motivé du comité de direction; qu'elle constate qu'en l'espèce, pour donner cet avis motivé, les membres du comité de direction n'ont reçu aucun document relatif à la manière de servir des candidats ni à leur évaluation; qu'elle fait observer que l'arrêté royal du 2 août 2002 instituant un cycle d'évaluation dans les services publics fédéraux impose d'établir un dossier

d'évaluation pour chaque agent et que cet arrêté est entré en vigueur le 19 décembre 2003 pour les agents du SPF Affaires étrangères et qu'elle a été évaluée le 30 janvier 2009; qu'elle soutient que la partie adverse devait tenir compte de cette évaluation pour établir les avis motivés puisque ceux-ci se rapportent, en grande partie, à la manière de servir dans les fonctions; qu'elle ajoute également que les formations certifiées sont intégrées dans le système de carrière et qu'il n'en a pas été tenu compte; que selon elle, en s'abstenant de prendre en compte les formations certifiées, la partie adverse a méconnu l'article 23 visé au moyen et n'a pas remis un avis motivé en connaissance de cause;

Considérant que le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 2 août 2002 précité, précise qu'il n'est pas tenu compte du rapport d'évaluation pour la promotion, celle-ci étant basée sur une sélection en relation avec le fonctionnement futur de l'intéressé; que l'article 18 du même arrêté précise ce qui suit :

" Art. 18. Le dossier d'évaluation individuel de l'évalué est à la disposition du membre du personnel lui-même, de l'évaluateur, du membre du personnel qui a la direction et/ou le contrôle journalier sur le fonctionnement de l'évaluateur et du service d'encadrement personnel & organisation du service public fédéral concerné.";

qu'aucune disposition de l'arrêté royal du 2 août 2002 précité, ne prévoit que le dossier d'évaluation doit nécessairement être mis à la disposition des membres du comité de direction chargés d'émettre une proposition ou un avis relatif à une procédure de promotion; que par ailleurs, aucune disposition ne prévoit que la réussite des formations certifiées doit être communiquée aux membres du comité de direction dans le cadre d'une procédure de promotion; que dans ces conditions, le second moyen n'est pas fondé,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Le recours est sans objet en ce qu'il est dirigé contre la nomination de Paul DE WIN.

Article 2.

Le recours est irrecevable en ce qu'il est dirigé contre les nominations de Jean BOSCH, Stéphane LEMAIRE, Jean-Jacques SCHALBROECK, Dirk MOLDEREZ, Philippe GÉRARD et Sylvie GRAFFE.

Article 3.

Sont annulés les arrêtés royaux du 12 juillet 2009 promouvant au titre de conseiller dans la classe A3, à partir du 1^{er} novembre 2008, Jan VERMEIR, Ronald DE LILLE, Guido SCHUEREMANS, Tina SCHOLIERIS et Anke RENARD.

Article 4.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que les arrêtés royaux annulés.

Article 5.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt-sept mars deux mille douze par :

M ^{me} VANDERNACHT,	président de chambre f.f.,
M. CAMBIER,	conseiller d'État,
M ^{me} DÉOM,	conseiller d'État,
M ^{me} VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE.

P. VANDERNACHT.