

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

ARRÊT

n° 218.663 du 27 mars 2012

A. 192.744/XI-18.415

En cause : **SLAETS** Jean-Paul,
ayant élu domicile au
Syndicat Libre de la Fonction Publique,
Lozenberg 2
1932 Zaventem,

contre :

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

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 14 mai 2009 par Jean-Paul SLAETS qui demande l'annulation de «la décision du Comité d'avancement Adjudant Chef 2009, lui communiquée par note HRE-A-09-170863 du 11 mars 2009, signée par le Capitaine-commandant Éric WAUTHIER, secrétaire du Comité d'avancement, ainsi que de l'arrêté ministériel d'une date inconnue nommant les candidats retenus par le Comité d'avancement au grade supérieur le 26 mars 2009»;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Mme Cl. MERTES, auditeur au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire du requérant;

Vu l'ordonnance du 27 janvier 2012, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 février 2012;

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

Entendu, en leurs observations, Me M. VAN DIEVOET, avocat, comparaissant pour la partie requérante et M. V. DE SAEDELEER, capitaine-commandant, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Mme Cl. MERTES, auditeur;

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

Considérant que le requérant a entamé sa carrière militaire en 1981; qu'il est adjudant à la Force terrestre, corps de la logistique, depuis le 26 juin 2000; que le 29 septembre 2008, le commandant de compagnie a proposé le requérant pour une nomination au grade d'adjudant-chef; que le 13 octobre 2008, le chef de corps du requérant s'est rallié à cette proposition; que le 3 mars 2009, 184 candidatures ont été examinées par le comité force terrestre adjudant-chef – corps logistique, lequel a établi un classement; que le requérant a été classé 100^{ème}; que 25 places ayant été déclarées vacantes, le comité a proposé la nomination de 25 adjudants au grade supérieur; qu'il s'agit du premier acte attaqué; que le requérant a, par une note du 11 mars 2009, dont il a pris connaissance le jour même, été informé du fait que sa candidature n'avait pas été accueillie favorablement par le comité d'avancement; que par un arrêté ministériel n° 88.911 du 25 mars 2009, 23 adjudants, recommandés par le comité, ont été nommés au grade d'adjudant-chef; qu'il s'agit du second acte attaqué; que le 30 mars 2009, le requérant a eu un entretien avec l'officier responsable de la préparation des dossiers d'avancement et pu consulter les procès-verbaux du comité d'avancement; qu'à la même date, les nominations au grade d'adjudant-chef ont été publiées dans le rapport modificatif n° 13; que le 14 avril 2009, le requérant a demandé une copie de tous les documents du comité d'avancement, documents qui lui ont été transmis le 4 mai 2009;

Considérant que la partie adverse considère que le recours n'est pas recevable en ce qu'il est dirigé contre la décision du comité d'avancement, celle-ci ne constituant qu'un avis ne liant pas l'autorité investie du pouvoir décisionnel, en l'occurrence le ministre; qu'elle fait d'autre part valoir qu'il n'existe pas de décision implicite de refus de nomination du requérant de sorte que le recours est également irrecevable en ce qu'il est dirigé contre la décision de ne pas le classer en ordre utile; qu'elle estime que le recours n'est dès lors recevable qu'à l'égard de l'arrêté ministériel nommant les candidats francophones à la date du 25 mars 2009;

Considérant que le requérant se réfère, en ce qui concerne la décision du comité d'avancement, à l'arrêt HUYGHE, n° 197.179 du 22 octobre 2009 selon lequel l'alinéa 1^{er} de l'article 11 de l'arrêté royal du 7 avril 1959 relatif à la position et à l'avancement des officiers de carrière implique que le Roi est lié par la proposition du ministre de la Défense et ne peut nommer des officiers qui ne lui ont pas été proposés; qu'il fait valoir que l'article 8 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963 relatif au statut des sous-officiers du cadre actif des Forces armées est, *mutatis mutandis*, rédigé de la même manière que l'article 11, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 7 avril 1959; qu'il ajoute qu'il n'a pas demandé l'annulation de la décision implicite de ne pas le nommer; qu'il estime dès lors que les exceptions d'irrecevabilité soulevées par la partie adverse ne sont pas fondées;

Considérant, en ce que la partie adverse semble considérer que le recours ne peut être dirigé que contre la nomination au grade d'adjudant-chef des dix candidats francophones proposés, alors que le requérant dirige son recours contre les nominations tant des candidats francophones que néerlandophones, que l'examen de la procédure d'avancement révèle que 25 postes d'adjudant-chef étaient vacants et qu'ils ont été pourvus simultanément, sans que l'on puisse dire quels emplois relevaient de l'un ou l'autre rôle linguistique; que de plus, les candidats ont été classés en fonction de la comparaison des titres et mérites, les deux rôles linguistiques confondus; que le requérant, candidat évincé, a donc, dans ce cas, intérêt à poursuivre l'annulation de la promotion d'autres agents, mêmes s'ils ne sont pas issus du même rôle linguistique que lui;

Considérant que la proposition du comité d'avancement constitue un acte préparatoire non susceptible de recours; que le requérant peut toutefois diriger ses moyens à l'encontre de cette proposition à l'occasion du recours dirigé contre la décision finale, à savoir contre l'arrêté ministériel de promotion; que pour le surplus, comme il le fait remarquer, le requérant n'a pas demandé l'annulation de la décision implicite de ne pas le nommer; que l'exception n'est pas fondée;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'il fait valoir que la publication par extrait des nominations dans le rapport de modification ne mentionne pas les raisons de ces nominations et qu'aucune référence n'est faite aux recommandations du comité d'avancement du 4 mars 2009; qu'il ajoute que la consultation du dossier a démontré que plusieurs cotations ne correspondent pas aux appréciations motivées reprises dans la proposition d'avancement puisque pour tous les facteurs (connaissances acquises, compétences sur le plan caractériel et sur le plan professionnel, attitudes à l'égard de l'ensemble

des obligations de service liées aux fonctions du grade supérieur), l'appréciation maximale «très bon» lui a été attribuée dans la proposition d'avancement, sauf pour le facteur de la compétence sur le plan physique pour lequel il a obtenu la mention «bon»; qu'il soutient que pour bon nombre de domaines, le comité d'avancement lui a attribué un score de 0 ou de 1 sans qu'aucune explication claire ne lui ait été donnée et que les bases sur lesquelles les scores de 0 à 6 sont attribués et les bases permettant de répartir les groupes de valeurs auxquels sont rattachés les candidats ne sont pas clairement expliquées; qu'il ajoute encore que, selon lui, le comité n'a pas pris en considération ou a ignoré certains faits marquants de sa carrière tels que les deux opérations effectuées, la citation à l'ordre du jour d'un Corps d'armée, la détention de la médaille militaire du mérite; qu'il fait également valoir que les documents qui lui ont été communiqués ne suffisent pas à dévoiler les motivations qui déterminent les recommandations et/ou nominations des candidats au grade supérieur; qu'il estime finalement que «le système utilisé de comparaison des titres et mérites, qui fait une objectivisation des candidats en fonction des exigences de service proposées, ne justifie pas en soi, dans le cadre de la loi sur la motivation formelle, les points, qui sont le résultat d'une appréciation discrétionnaire d'une série de données, qui dépassent le domaine de connaissance, et qui sont traduits dans un score et un classement»; qu'il précise, en réplique, que dès lors que l'arrêté ministériel du 25 mars 2009 n'a pas été publié, il ne pouvait pas prendre connaissance de la motivation en fait et en droit de cet arrêté et que le fait qu'il ait eu connaissance des points obtenus ne permet pas de conclure qu'il connaissait la motivation de la décision querellée;

Considérant que l'arrêté ministériel attaqué, du 25 mars 2009, nomme 23 adjudants au grade d'adjudant-chef dans le corps «Logistique»; que cet acte est motivé par la considération suivante :

« Considérant que le comité d'avancement du 03 mars 2009 a recommandé favorablement à l'avancement au grade d'adjudant-chef les sous-officiers dont les noms suivent et que ceux-ci remplissent les conditions requises à l'avancement»;

que le compte rendu du comité d'avancement du 4 mars 2009, qui figure au dossier administratif, fait notamment état de ce que «L'OCPC compare les candidats entre eux sur base des critères et pondérations présentées (voir Ann D), mis à la disposition des membres pendant la consultation des dossiers, et propose un classement des candidats, lequel contient également une répartition en groupes de valeur»; que l'annexe D précitée précise la manière dont les candidats sont appréciés, cette appréciation se faisant dans trois domaines, l'appréciation des connaissances, des aptitudes et des attitudes, chaque domaine étant subdivisé en deux parties, une partie consultation du dossier, qui tient compte des points obtenus par le candidat lors de

certaines cours et formations suivis dans la carrière et une partie étude du dossier, qui tient compte des connaissances des langues et professionnelles, des aptitudes caractérielles, physiques et professionnelles, ainsi que de la manière de servir et de l'expérience du candidat; que cette annexe a été communiquée au requérant par le courrier du 11 mars 2009 qui l'informait du fait qu'il n'était pas classé en ordre utile par le comité d'avancement; que le dossier administratif contient également le classement final détaillé effectué par le comité d'avancement; que ce classement final, effectué en fonction des points obtenus pour les différents critères d'appréciation, indique que le requérant a obtenu la 100^{ème} place; que les points attribués trouvent une explication dans la fiche d'évaluation établie pour chaque candidat en général et pour le requérant en particulier; que de plus, le requérant a pu prendre connaissance des motivations justifiant son classement lors de l'entretien avec l'officier évaluateur ainsi que via les documents obtenus le 4 mai 2009; qu'il ressort de ce qui précède que le requérant a pu comprendre les raisons de sa non-présentation et les raisons de la présentation des 25 premiers candidats et que le dossier administratif démontre l'effectivité de la comparaison des titres et mérites; que le premier moyen n'est dès lors pas fondé;

Considérant que le requérant prend un second moyen du non-respect de l'obligation de motivation matérielle et du principe constitutionnel d'égalité; qu'il fait valoir que les points attribués pour chaque critère et sous-critère ne correspondent pas à l'appréciation émise par sa hiérarchie lors de l'établissement de sa proposition de nomination au grade d'adjudant-chef; qu'il soutient avoir obtenu pour tous les facteurs, une appréciation maximale «très bon», sauf pour les compétences sur le plan physique, évaluées «bon»; qu'il soutient que l'évaluateur ignorait des éléments tels que la possession de la médaille du mérite militaire, d'une citation à l'ordre d'un Corps d'armée, des participations à des opérations, alors que ces éléments ont été mentionnés dans la proposition d'avancement, dans la rubrique «faits significatifs» des notes d'évaluation, dans son dossier personnel et dans son cv; qu'il critique ensuite, rubrique par rubrique, les notes d'évaluation qui lui ont été attribuées et soutient qu'eu égard à cette sous-évaluation générale, sa non-recommandation par le comité d'avancement n'a pas été basée sur une étude objective de sa carrière globale et qu'en se limitant à certains faits, selon lui, incontestables et soulignés par de hautes autorités militaires et civiles, il aurait pu avoir un supplément de cotation de 17 points et ce, sans tenir compte des autres critères qui peuvent être sujets à interprétation selon la sensibilité d'un évaluateur par rapport à un autre;

qu'en réplique le requérant attire encore l'attention sur un certain nombre d'erreurs manifestes d'appréciation; qu'il rappelle, en ce qui concerne la rubrique «médailles,

recommandations, remerciements» que, lors de l'entretien du 30 mars 2009, l'évaluateur ignorait l'existence de sa médaille du mérite militaire; qu'il souligne, en ce qui concerne la rubrique «missions extérieures», que les missions qu'il a accomplies n'ont pas été prises en compte et qu'en l'espèce, l'erreur manifeste est démontrée, la partie adverse prétendant que les opérations du requérant à l'étranger n'ont pas été ignorées puisqu'on peut lire qu'il a une très bonne expérience en opérations et en milieu multinational, alors qu'une note de 0/6 lui a été attribuée pour cette rubrique; qu'en ce qui concerne la rubrique «condition physique», le requérant soutient que la partie adverse aurait dû prendre en compte les TMAP antérieurs à 2003 et que le règlement A10 relatif à la procédure d'évaluation des militaires du cadre actif stipule qu'il s'agit de «la mesure dans laquelle le militaire évalué est de taille à supporter des efforts physiques. L'évaluation de ce critère ne peut pas être fondée uniquement sur les résultats des TMAP», de sorte que s'il est pertinent d'utiliser les TMAP comme référence, il ne faut pas se limiter à ceux-ci; qu'il estime que la partie adverse aurait dû prendre en compte sa résistance au stress, son rendement et l'absence de congé maladie depuis 2001; qu'il soutient encore, en ce qui concerne la rubrique «sens de responsabilités» que, dans ses notes d'évaluation, il a obtenu les scores de 7/9 et de 8/9 pour ce critère et que les supérieurs hiérarchiques ont, dans la proposition de promotion, mentionné un sens aigu des responsabilités et un grand sens des responsabilités; qu'il ajoute que les nombreuses félicitations qu'il a reçues mettent presque toujours l'accent sur son sens des responsabilités; qu'il fait valoir, en ce qui concerne les notes d'évaluation, qu'en dix ans, il a reçu uniquement deux cotations de 3/9 sur 240 cotations et qu'elles datent de 1999 et de 2000 et sont relatives à la condition physique; qu'il trouve dès lors surprenant que la partie adverse mette en exergue la présence de scores allant parfois jusqu'à des 3/9; qu'en ce qui concerne la partie connaissance en général, le requérant soutient que la cotation de 5/20 ne reflète pas la façon dont il a été évalué par ses chefs successifs; qu'enfin le requérant estime que l'appréciation de 20/45 retenue pour la rubrique «attitude» en général ne reflète pas la réalité de son parcours professionnel; que dans son dernier mémoire, le requérant fait valoir que la partie adverse, bien consciente des erreurs qu'elle a commises dans la candidature 2009, n'a pas attendu que le Conseil d'État se prononce dans la présente affaire pour anticiper des corrections par trop criantes lors de ses évaluations 2010 et 2011;

Considérant que la partie adverse soutient que le requérant, qui revendique 17 points supplémentaires, n'a pas d'intérêt au moyen; qu'elle soutient que 17 points n'équivalent pas à 17 % et que, en raison de la pondération donnée à chaque domaine, 17 points de plus équivalent à 8,31 %, ce qui placerait le requérant à la 26^{ème} place, alors que le dernier lauréat de la sélection se place à la 23^{ème} place;

Considérant que le requérant considère que la partie adverse a commis des erreurs manifestes d'appréciation dans l'examen de ses titres et mérites; qu'il estime que, sans ces erreurs, les points obtenus, pour les parties «étude de dossier» pourraient, au minimum, être augmentés de 17 points; que l'intérêt au moyen est donc lié au fond, c'est-à-dire à la reconnaissance ou non de l'existence d'erreur manifeste d'appréciation et au calcul de l'impact que cette reconnaissance pourrait avoir, *in fine*, sur le classement du requérant;

Considérant que la comparaison des titres et mérites doit se faire entre les différents candidats à une même promotion; que la circonstance que plusieurs promotions successives aient fait l'objet de recours devant le Conseil d'État ne permet pas de comparer chacune des promotions entre elles; qu'en effet, les candidats qui se présentent à chaque promotion diffèrent et aucun candidat ne peut prétendre conserver, d'une candidature à l'autre, la même appréciation sur chacun de ses mérites, tant cette appréciation peut varier dans le temps et en fonction de la valeur des candidats en présence;

Considérant que contrairement à ce que prétend le requérant, les appréciations émises par ses supérieurs hiérarchiques ainsi que les notes d'évaluation ont bien été prises en considération, non seulement dans la partie «consultation» qui se fonde quasi exclusivement sur ces documents, mais aussi, dans une certaine mesure dans la partie «étude du dossier»;

qu'en ce qui concerne l'appréciation des connaissances, il ressort de la fiche d'évaluation du requérant que, en ce qui concerne la rubrique «formations complémentaires» (1/3), le comité d'avancement a pris en compte six formations suivies par le requérant entre 1988 et 1998 et que pour la rubrique «connaissances professionnelles» (2/6), il s'est fondé sur le résultat moyen des cours statutaires et sur la motivation de la proposition d'avancement effectuée par ses supérieurs; que le fait, contesté par le requérant, que la partie adverse ne se fonde pour comparer des candidats que sur des formations, stages et brevets belges, c'est-à-dire sur des bases comparables, n'est pas déraisonnable; que quant aux critères «deuxième langue» (0/6) et «autres langues» (2/3), la fiche d'évaluation démontre que le comité d'avancement a pris en compte les connaissances en anglais, français et espagnol du requérant en se basant sur des tests présentés en 2001 (anglais) et sur la proposition d'avancement du 29 septembre 2008; que la note de 2/3 n'est pas constitutive d'une erreur manifeste d'appréciation; que pour la connaissance du néerlandais, le requérant ne conteste pas l'absence d'attestation linguistique dans son dossier; qu'il n'est pas déraisonnable, dans le chef de la partie adverse, de fonder son appréciation sur l'existence d'une telle attestation;

qu'en ce qui concerne la partie «aptitudes», la fiche d'évaluation mentionne en regard de la rubrique «condition physique» (0/3), «Pas de résultats TMAP dans la période de référence (2002 : 49/100) - 29-09-2008 : Qualités physiques : Pas d'absences pour motif de santé depuis Fév. 2001. Possède une bonne condition physique»; que cette motivation laisse à penser que les TMAP ne constituent pas la seule base d'appréciation de la condition physique; que le fait d'attribuer 0/3 au requérant sur base d'une motivation reconnaissant certaines qualités physiques apparaît dès lors comme une erreur manifeste d'appréciation; que quant aux critères «exemplarité, leadership et présentation» (2/6), «rendement» (4/6), «flexibilité» (1/3), les éléments contenus dans le dossier administratif et plus particulièrement les motifs contenus dans la fiche d'évaluation n'aboutissent pas à considérer que, pour ces rubriques, le comité d'avancement aurait commis une erreur manifeste d'appréciation;

qu'en ce qui concerne la partie attitude, la fiche d'évaluation indique «nihil» en regard de la rubrique «missions extérieures» (0/6); que la fiche de présentation indique toutefois que le requérant a effectué, de 1993 à 2003, une mission au sein de l'EUROCORPS; que même si comme l'indique la partie adverse dans son mémoire en réponse, cette mission a été prise en compte dans les «catégories d'unité», «expérience État major/QG national/international» et «domaines liés à l'expérience», on aperçoit mal les raisons pour lesquelles elle n'a pas également été prise en considération sous la rubrique «missions extérieures»;

que quant au critère «médailles, félicitations, citations» (2/3), il ressort de la fiche d'évaluation que le comité d'avancement a pris en considération les avis motivés et les remerciements; qu'il n'apparaît cependant pas que les citations pour la médaille commémorative pour missions ou opérations à l'étranger – SFOR (27/01/1999), la médaille de l'OTAN (9/04/1999) et pour la médaille du mérite militaire (14/02/2003) aient été prises en considération, ce qui constitue une erreur manifeste d'appréciation; que quant au critère «sens des responsabilités» (2/6), «domaines liés à l'expérience» (4/6), «expérience EM/QG/UOps» (2/3) et «relations publiques» (1/3), l'examen du dossier administratif et des motifs de la fiche d'évaluation n'aboutissent pas à considérer que, sur ces points, le comité d'avancement aurait commis une erreur manifeste d'appréciation;

qu'il ressort de l'examen qui précède que le comité d'avancement a commis une erreur manifeste d'appréciation pour les rubriques «condition physique», «missions extérieures» et «médailles, félicitations, citations»; qu'à supposer que, en cas d'annulation sur cette base, la partie adverse attribue, par exemple, le surplus de points demandés par le requérant pour ces critères, à savoir 2/6 pour le critère

«missions extérieures», 3/3 pour le critère «médailles, félicitations, citations» et 1/3 pour le critère condition physique, soit au total 4 points supplémentaires, celui-ci obtiendrait 64,8/100 au lieu de 62,75/100, ce qui le classerait à la 75^{ème} place, soit en dehors des 25 premières places; que ce classement ne pourrait pas non plus lui permettre d'être classé dans la catégorie A ou B et d'obtenir un bonus pour la prochaine promotion; que l'annulation de l'arrêté ministériel du 25 mars 2009 sur la base de ce moyen ne pourrait lui être d'aucun avantage; que le requérant n'a dès lors pas intérêt au moyen,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-sept mars deux mille douze par :

M. Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre,
M. J. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
Mme C. DEBROUX,	conseiller d'Etat,
M. X. DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT

Ph. QUERTAINMONT