

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 230.130 du 6 février 2015

A. 207.879/VIII-8306

En cause : **PARRONDO RAMOS** Ricardo,
ayant élu domicile chez
M^{es} Marc UYTENDAELE et
Anne FEYT, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
M^{es} Philippe LEVERT et
Ye FENG, avocats,
avenue Louise 149/22
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 4 février 2013 par Ricardo PARRONDO RAMOS qui demande l'annulation de "l'arrêté royal du 5 novembre 2012, publié le 5 décembre 2012, par lequel est promu par avancement de classe à la classe A2 au service public fédéral Justice, services centraux Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL, cadre linguistique français, filière de métiers «Logistique et Économat», à partir du 1^{er} septembre 2011";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Gisèle BEECKMAN DE CRAYLOO, premier auditeur au Conseil d'État, rédigé 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 5 décembre 2014 fixant l'affaire à l'audience publique du 23 janvier 2015;

Entendu, en son rapport, Luc CAMBIER, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Anne FEYT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Philippe LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Gisèle BEECKMAN DE CRAYLOO, premier 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. Par une note de service du 1^{er} juin 2011, la partie adverse déclare vacant le poste d'"attaché A2-marchés publics (DLO902) au service d'encadrement de Budget, Contrôle & Logistique".

2. Le 18 janvier 2012, le comité de direction examine les trois candidatures pour ce poste et un procès-verbal est dressé, à l'issue duquel Jean-Pierre VAN PAEMEL est proposé à l'unanimité des voix.

3. Le procès-verbal de cette séance du comité de direction est notifié au requérant par un pli recommandé reçu le 18 juillet 2012. Celui-ci ne dépose pas de réclamation.

4. Dans le cadre de la procédure relative à la promotion au poste d'attaché A2 Politique criminelle expert/coach Appui à la politique - Phénomènes de criminalité grave et organisée (DBV 096), il interpelle Jan BOGAERT, directeur du service d'encadrement Personnel et Organisation, le 22 juin 2012, afin d'obtenir une copie de l'avis rédigé par l'autorité du service de la Politique criminelle le concernant.

5. Le directeur du service d'encadrement Personnel et Organisation lui communique, par un courriel du 26 juin 2012, "la présentation (traduite) qui a été avancée à chaque membre du CD avant la réunion du CD dans laquelle les membres ont délibéré dans cette procédure".

6. Le même jour, le requérant adresse le courriel suivant au directeur du service d'encadrement Personnel et Organisation :

" (...). Dans la version reçue, il n'est pas fait mention de vos sources. En effet, le document transmis ne permet pas d'identifier l'auteur ou les auteurs des données. Le non-paper reprend les informations de ma lettre de motivation mais aussi celles de l'avis transmis par le SPC. J'ai donc pris la liberté de faire une demande d'accès aux documents administratifs me concernant à M^{me} H. PENNE et à M. F. GAZAN afin de prendre connaissance des avis me concernant et ce conformément à la législation relative en la matière et à la jurisprudence en vigueur. En effet, ces avis sont partie intégrante à la procédure et vont figurer dans mon dossier administratif. Il est donc légitime d'en prendre connaissance (...)"

7. Le même jour également, Hildegard PENNE répond par un courriel au requérant que les dossiers concernant les promotions ne sont pas disponibles au service de la Politique criminelle mais se trouvent au service Personnel et Organisation.

Freddy GAZAN répond également par un courriel au requérant ce qui suit :

" (...). Je vous communique n'être pas en mesure de vous envoyer ma contribution, celle-ci m'ayant été demandée sous le sceau de la confiance par Madame PENNE, Conseiller général adjoint à la Politique criminelle ayant la direction fonctionnelle du service. Il n'est donc pas de mon ressort de lever cette interdiction".

8. Ré-interpellé par le requérant le 27 juin 2012, le directeur du service d'encadrement Personnel et Organisation lui répond dans un courriel du même jour :

" (...). Comme vous le savez, le président du CD en l'absence d'un fonctionnaire dirigeant du SPC, présente les candidats du SPC. Pour pouvoir rédiger le projet de présentation, il a fait appel à certaines personnes qui ont une bonne connaissance du fonctionnement des agents, en tant que chef fonctionnel ou chef hiérarchique ou en tant que personne ayant eu une responsabilité de direction avant la situation actuelle. Comme j'oblige à chaque membre du CD d'utiliser le template qui figure dans le PV, je ne demande jamais sur base de quoi mon collègue est arrivé à présenter les candidats dans le template. Ces documents ne me sont jamais envoyés car le template est le seul document (non-paper) qui est utilisé dans la procédure. Vous pourriez vérifier dans un autre dossier que p. ex. M. Meurisse m'envoie des templates complétés/validés par lui-même sur base d'infos qu'il a reçu des directeurs régionaux et les directeurs de prison où les candidats travaillent. Ces documents ne se retrouvent jamais dans le dossier de promotion. Ce ne sera pas différent parmi mes autres collègues. (...)"

9. Le 2 juillet 2012, Alain BOURLET, président du comité de direction, répond à son tour à la demande du requérant dans un courrier ainsi libellé :

" (...). J'ai pris connaissance de vos deux lettres en la matière, ainsi que des mails échangés avec le directeur P&O.

En l'absence d'un chef de service du SPC, il a été convenu que j'assume la responsabilité hiérarchique sur le personnel du SPC. Comme je représente également le SPC lors d'une procédure de promotion impliquant un membre du

personnel du SPC, il m'appartient de me renseigner auprès des chefs fonctionnels/hiérarchiques afin de pouvoir rédiger la présentation du candidat qui est utilisée lors de la délibération de chaque procédure.

Il ne s'agit nullement d'une procédure formelle de préparation, mais bien d'une pratique informelle de recueil d'informations qui ne génère nullement des documents formels appartenant à la procédure de promotion. Le document préparatif doit donc être considéré comme un non-paper.

Comme vous le savez, je présente le candidat. Mais qui est à l'origine de l'information m'appartient, pour autant que je me souviene encore de ce qui a été dit ou écrit et de qui l'a dit ou écrit en l'occurrence. En tout état de cause, je suis la seule personne à pouvoir prendre une responsabilité en la matière, tout comme chaque membre du comité de direction a le droit d'infirmier ou de confirmer certains propos ou de les compléter, ce dans l'anonymat, car le comité de direction agit comme un organe solidaire".

10. Par un arrêté royal du 5 novembre 2012, Jean-Pierre VAN PAEMEL est promu par avancement à la classe supérieure dans le cadre linguistique francophone à la classe A2 au titre d'attaché, dans la filière de métiers "Logistique et Économat", à partir du 1^{er} septembre 2011.

Cet arrêté royal est motivé comme suit :

" (...);

Considérant que le Comité de Direction, lors de la séance du 18 janvier 2012, a procédé à l'examen des trois candidatures et a émis un avis motivé qui fait partie intégrante du présent arrêté;

Considérant que, suite à l'évaluation des titres et mérites des candidats par le Comité de Direction sur base des sept critères d'évaluation et de pondération repris dans la description de fonction, les trois candidatures sont retenues;

Considérant que les candidats repris ont été classés après vote à bulletin secret de la manière suivante : Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL, 1^{er} classé à l'unanimité, Monsieur Kris DECRAMER, 2^{ème} classé et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS, 3^{ème} classé;

Considérant les motifs retenus par le Comité de Direction et les motifs qui suivent;

Considérant que Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL obtient le meilleur score pour les 7 critères d'évaluation;

Considérant que pour la fonction de gestionnaire de dossier, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL dispose de la plus vaste expérience, qu'il est intervenu avec succès et efficacité dans la conception et la réalisation de marchés publics démontrant d'excellentes qualités de négociateur et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui ne disposent pas d'une grande expérience pratique de la fonction;

Considérant que pour la fonction de médiateur-contrôleur, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL a démontré qu'il exerçait la fonction de manière efficace que ce soit dans le cadre du suivi, du contrôle ou de la coordination des marchés tout en veillant au respect de la qualité du service et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER qui n'apporte pas la preuve de

ses compétences en la matière et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui ne dispose pas d'expérience pratique dans ce domaine;

Considérant que pour la fonction d'account manager-conseiller, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL a démontré à de multiples reprises ses capacités à établir des liens de collaboration fructueux avec les représentants des services logistiques et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER qui n'apporte pas la preuve de ses compétences en la matière et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui ne dispose pas d'expérience pratique de la fonction;

Considérant que pour la fonction de développeur, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL possède l'expérience la plus étendue ayant développé activement des méthodes et des instruments de gestion interne permettant le suivi des marchés et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER qui n'apporte pas la preuve de ses compétences en la matière et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui ne dispose que de connaissances théoriques en la matière;

Considérant que pour la fonction de spécialiste juridique, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL, de par sa vaste expérience, a acquis une bonne connaissance de la législation en matière de marchés publics ce qui lui permet d'assurer la conformité juridique dans l'exécution des marchés publics et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui malgré leur formation et expérience de juriste ne disposent pas d'une connaissance étendue de la législation en matière de marchés publics;

Considérant que pour la fonction de spécialiste technique, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL dispose de l'expérience technique la plus solide portant sur des produits/services très diversifiés ce qui lui permet de veiller à la qualité technique des produits afin d'en garantir la qualité et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER qui n'apporte pas la preuve de ses compétences en la matière et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui ne dispose pas d'expérience pratique de la fonction;

Considérant que pour la fonction de gestionnaire de connaissances, Monsieur Jean-Pierre VAN PAEMEL dispose de la plus grande expertise de la gestion des connaissances dans le domaine des marchés publics, qu'il continue à se spécialiser tout en partageant ses connaissances avec les partenaires de son réseau et qu'il est, de ce fait, mieux évalué pour ce critère que Monsieur Kris DECRAMER et Monsieur Ricardo PARRONDO RAMOS qui disposent cependant d'une bonne expérience de la fonction de gestionnaire de connaissances dans leur domaine d'activité;

(...)"

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation de l'article 43, § 6, et 58, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative du 18 juillet 1966, de l'arrêté royal du 14 janvier 1994 créant un Service de la Politique criminelle, principalement ses articles 2 et 8, de l'arrêté royal du 30 novembre 1966 relatif à la désignation d'adjoints bilingues dans les services centraux, des dispositions du chapitre IV du règlement d'ordre intérieur du comité de direction du 25 février 2003, des principes de bonne administration, d'équitable procédure, du contradictoire et de l'égalité des armes, du principe général de droit d'impartialité, de l'incompétence de l'auteur de l'acte, ainsi que de l'excès de pouvoir;

qu'il fait valoir que le profil de la fonction litigieuse a plus que vraisemblablement été rédigé par Hildegard PENNE ou Françoise BOUCHER et que la présentation des candidats (et en tout cas la sienne) a été rédigée par la même Hildegard PENNE, de manière défavorable à son égard; qu'il soutient qu'en vertu des dispositions visées au moyen, le profil de fonction et la présentation devaient être rédigés par le fonctionnaire dirigeant du service de la Politique criminelle, lequel devait être "assisté" d'un adjoint au sens de l'article 43, § 6, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative précitées ou par le président lui-même; qu'il souligne, en outre, que le profil de fonction et la présentation devaient être objectifs et impartiaux; qu'il renvoie à l'arrêt GAZAN, n° 218.404 du 9 mars 2012, pour démontrer qu'Hildegard PENNE ne peut assumer régulièrement -seule ou "assistée" de Françoise BOUCHER- les fonctions de conseiller général du service de la Politique criminelle qui lui ont été confiées par l'arrêté ministériel du 13 janvier 2011; qu'il relève qu'Hildegard PENNE a procédé à la présentation formelle des candidats à la fonction en cause lors du comité de direction du 18 janvier 2012 et souligne qu'en page 4 du procès-verbal de la réunion du comité de direction il est précisé : "puisque'il n'y pas de conseiller général ni adjoint pour le service de politique criminelle, le Président prend en charge la présentation de ces candidats"; qu'il souligne que le même procès-verbal mentionne également qu'en "l'absence de fonctionnaire dirigeant, le Président invite le responsable-chef de projet du SPC à présenter les candidats"; qu'il déduit de ces éléments que les candidats du SPC ont été présentés par la responsable-chef de projet Hildegard PENNE alors même qu'elle n'est pas compétente pour procéder à cette présentation et que l'illégalité de cette présentation vicie l'acte attaqué dès lors que celui-ci est motivé par référence à cette présentation irrégulière; que, dans son dernier mémoire, il se réfère à l'arrêt n° 226.562 du 26 février 2014 dont l'enseignement doit, selon lui, être transposé en l'espèce; qu'il relève que, comme dans l'affaire qui a été tranchée par cet arrêt, Alain BOURLET a reconnu qu'il avait une connaissance insuffisante du travail des membres du SPC de sorte que, pour pouvoir émettre un avis autorisé, il a recueilli des renseignements auprès des chefs fonctionnels ou hiérarchiques afin de pouvoir rédiger la présentation des candidats; qu'il relève que les renseignements ainsi obtenus ne sont pas versés au dossier, ce qui vicie la présentation des candidats dès lors que le Conseil d'État ne peut en vérifier le fondement et la pertinence;

Considérant que la partie adverse fait valoir que le moyen, lequel repose uniquement sur des hypothèses, n'est pas un moyen de droit et est, partant, irrecevable; qu'elle souligne que les allégations du requérant ne sont basées sur aucun élément établi mais vont au contraire à l'encontre du dossier administratif ou sont basées sur des suppositions; qu'elle relève qu'Hildegard PENNE a procédé à la présentation formelle des candidats et que cela ressortirait du procès-verbal de la réunion du comité de direction du 18 janvier 2012, et fait valoir que la présentation a

été effectuée par le président du comité de direction; qu'elle estime, pour le surplus, qu'à le supposer recevable, le moyen n'est pas fondé; qu'elle indique que l'arrêté ministériel du 13 janvier 2011 octroyant à Hildegard PENNE la fonction de conseiller général f.f. à la politique criminelle est aujourd'hui définitif de sorte que la circonstance que la présentation effectuée par le président du comité de direction corresponde à celle qui lui aurait été soumise par Hildegard PENNE n'est nullement constitutif d'une irrégularité; que, dans son dernier mémoire, elle expose que le moyen ne critiquait pas la régularité de la présentation des candidats par le président du comité de direction Alain BOURLET mais se bornait à remettre en cause l'intervention d'Hildegard PENNE dans le processus de présentation des candidats; qu'elle estime dès lors que l'enseignement jurisprudentiel de l'arrêt n° 226.562 n'est pas transposable au cas d'espèce; qu'elle relève que le règlement d'ordre intérieur du comité de direction du 16 juin 2004 ne prévoit nullement que les éventuels renseignements qui ont pu être recueillis auprès de supérieurs des candidats doivent être joints au dossier et souligne que le règlement d'ordre intérieur ne peut être interprété comme instaurant des règles substantielles ou prescrites à peine de nullité non prévues par les articles 26 et 26bis de l'arrêté royal du 7 août 1939, précité; que, subsidiairement, elle fait valoir que, par son courrier du 2 juillet 2012, Alain BOURLET n'aurait nullement reconnu qu'il n'avait pas une connaissance suffisante des candidats que pour pouvoir émettre une proposition avisée; qu'elle affirme que le comité de direction est un organe collégial dont la régularité des délibérations ne peut dépendre d'une présentation des candidats préalable à la discussion et au vote par l'ensemble des membres du comité; qu'elle relève, par ailleurs, que la question du contrôle de la motivation interne de l'avis du comité de direction est critiquée à l'appui du second moyen, lequel n'a pas été examiné dans le rapport de l'auditorat, et estime dès lors qu'il y a lieu de rouvrir les débats pour permettre un examen de ce moyen;

Considérant que le moyen incrimine la régularité de la procédure au stade de la présentation des candidats par le comité de direction; que, certes, la critique est axée, dans la requête en annulation, sur l'intervention d'Hildegard PENNE au stade de cette présentation; que, cependant et comme le confirme par ailleurs le rappel des faits tels qu'exposés ci-avant, le requérant a, à la suite de la réception du courrier d'Alain BOURLET du 2 juillet 2012, sollicité la communication des informations qui auraient été recueillies auprès des supérieurs "fonctionnels/hierarchiques" dès lors que ces pièces pouvaient fort bien confirmer l'intervention d'Hildegard PENNE et qu'elles auraient, en toute hypothèse, dû faire partie intégrante du dossier administratif; qu'à l'appui de son moyen, il fait du reste valoir que, comme il l'aurait reconnu, Alain BOURLET n'aurait procédé à la présentation que de manière formelle dès lors que celle-ci faisait suite à des renseignements qu'il avait recueillis auprès des responsables du SPC;

Considérant que, dans son courrier du 2 juillet 2012, Alain BOURLET a écrit ce qui suit :

" En l'absence d'un chef de service du SPC, il a été convenu que j'assume la responsabilité hiérarchique sur le personnel du SPC. Comme je représente également le SPC lors d'une procédure de promotion impliquant un membre du personnel du SPC, il m'appartient de me renseigner auprès des chefs fonctionnels/hiérarchiques afin de pouvoir rédiger la présentation du candidat qui est utilisée lors de la délibération de chaque procédure.

Il ne s'agit nullement d'une procédure formelle de préparation, mais bien d'une pratique informelle de recueil d'informations qui ne génère nullement des documents formels appartenant à la procédure de promotion. Le document préparatif doit donc être considéré comme un non-paper";

qu'en reconnaissant qu'il lui appartient de recueillir des informations auprès des chefs "fonctionnels/hiérarchiques" afin de pouvoir émettre son avis à propos d'un service à l'égard duquel il exerce une responsabilité hiérarchique en l'absence d'un chef de service, le président du comité de direction reconnaît, de manière certes implicite mais certaine, qu'il ne dispose pas d'une connaissance suffisamment précise de la manière dont les agents du SPC exercent leurs fonctions;

Considérant que l'article 23bis, § 3, du règlement d'ordre intérieur du comité de direction dispose comme suit :

" Chaque directeur général ou directeur du service d'encadrement, et, le cas échéant sur demande du Président, le fonctionnaire dirigeant d'une entité non représentée au comité de direction, présente les candidats affectés chez eux. Chaque membre présent peut compléter cette présentation";

que, lorsque le classement des candidats ne fait pas suite à une épreuve de sélection et que le comité de direction qui classe les candidats ne procède pas à leur audition, la comparaison des titres et mérites de ceux-ci se fonde sur la présentation des candidats, les éléments de leur curriculum vitae ainsi que, le cas échéant, sur les éléments de leur dossier personnel; que, dans ce contexte, la présentation des candidats aux membres du comité de direction revêt un caractère substantiel dans l'évaluation des différents candidats; que, lorsque la personne qui a procédé à ladite présentation énonce qu'elle a fondé celle-ci non sur une connaissance personnelle qu'elle aurait des candidats mais sur des renseignements qu'elle a recueillis auprès de leurs supérieurs fonctionnels/hiérarchiques, l'objectivation desdits renseignements constitue un élément déterminant dans le classement qui s'en est suivi; que, même si certains renseignements n'ont été émis que de manière verbale, ce qui serait, par ailleurs difficilement compatible avec l'exigence d'une comparaison objective des titres et mérites des candidats, l'on ne peut soutenir que de tels renseignements ne revêtiraient qu'un caractère informel ("non paper") et ne devraient pas figurer au dossier administratif; qu'il appartenait, le cas échéant, au président du comité de direction de mentionner, soit dans sa présentation soit dans un document

préparatoire, la teneur des renseignements qu'il aurait recueillis même de manière purement verbale; que le moyen est dès lors fondé en tant qu'il invoque l'irrégularité de la présentation et du classement des candidats; que cette irrégularité vicie l'acte attaqué qui s'approprie l'avis motivé du comité de direction du 18 janvier 2012; qu'il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen qui, à le supposer fondé, ne pourrait conduire à une annulation aux effets plus étendus,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté royal du 5 novembre 2012, publié le 5 décembre 2012, par lequel Jean-Pierre VAN PAEMEL, attaché A1, est promu par avancement à la classe supérieure dans le cadre linguistique francophone à la classe A2 dans la filière de métiers "Logistique et Économat" à partir de 1^{er} septembre 2011.

Article 2.

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 six février deux mille quinze par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Pascale VANDERNACHT,	conseiller d'État,
Luc CAMBIER,	conseiller d'État,
Béatrice DRAPIER,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

B. DRAPIER.

J. VANHAEVERBEEK.