

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 231.678 du 19 juin 2015

A. 212.308/VIII-9209

En cause : **CLAES Sébastien**,
ayant élu domicile chez
M^e Pascal MALUMGRÉ, avocat,
Lichtveld 38/001
3980 Tessenderlo,

contre :

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

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

Vu la requête introduite le 25 avril 2014 par Sébastien CLAES qui demande l'annulation de "la décision par laquelle il n'a pas bénéficié d'une promotion au rang de major à la suite du processus qui a conduit à promouvoir les officiers retenus par le comité d'avancement qui s'est tenu le 3 décembre 2013, ainsi que l'annulation de l'arrêté royal d'une date inconnue (au moment de l'introduction du recours pas publié au Moniteur belge) portant nomination au grade de major d'aviation dans le corps du personnel non navigant de la force aérienne du capitaine-commandant Thierry SEVRIN. Le requérant demande également l'annulation de la proposition de nommer les capitaines-commandants Alice BONTE et Derek BARBIER au grade de major; cette nomination aura lieu à la date du 26 juin 2014";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section 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 15 avril 2015 fixant l'affaire à l'audience publique du 15 juin 2015;

Vu la lettre du 12 mai 2015 remettant l'affaire à l'audience publique du 18 juin 2015;

Entendu, en son rapport, Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Pascal MALUMGRÉ, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Valéry DE SAEDELEER, major, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Edward LANGOHR, auditeur au Conseil d'État;

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. Le requérant est capitaine-commandant à la force aérienne, affecté au personnel non navigant.

2. En 2012, sa candidature pour une promotion au grade de major a donné lieu à un avis favorable de la part des deux autorités hiérarchiques. Cette proposition n'a toutefois pas abouti à une promotion.

3. Par une note du 1^{er} mars 2013, il est communiqué à toutes les autorités militaires que les comités d'avancement se réuniront en 2013.

En annexe de cette note figure la liste des officiers dont la candidature sera soumise au comité d'avancement 2013. Dans le corps personnel non navigant de la force aérienne, quarante-cinq candidatures sont à examiner pour une promotion au grade de major.

Le requérant figure parmi ces candidats.

4. Le 18 avril 2013, une "proposition pour la nomination au grade de major d'aviation" est établie par le colonel aviateur B.E.M. Georges DEJAEGER,

chef de corps. Celui-ci émet un avis favorable à l'égard du requérant au regard des critères suivants :

- Manière de servir :
 - Connaissances acquises à la suite de formations suivies : très bon;
 - Connaissances acquises à la suite d'expériences vécues : très bon;
 - Compétences sur le plan caractériel : très bon;
 - Compétences sur le plan physique : très bon;
 - Compétences sur le plan professionnel : bon;
- Aptitude à exercer les fonctions du grade supérieur :
 - Attitudes à l'égard de l'ensemble des obligations de service liées aux fonctions du grade supérieur : bon.

Cet avis est communiqué au requérant qui le signe le 22 avril 2013 en indiquant "Pour vu. Je ne fais pas encore valoir d'objection (pas d'entretien avec l'évaluateur)".

5. Le 29 avril 2013, le colonel aviateur B.E.M. Frederik VANSINA, en tant que deuxième autorité hiérarchique, se rallie à l'avis du chef de corps et émet lui aussi un avis favorable selon la même motivation.

Le requérant signe cet avis le 24 mai 2013 en indiquant : "Pour vu. Je ne fais pas encore valoir d'objection. Rem : Je n'ai toujours pas été évalué une seule fois dans ma fonction !".

6. Le 3 décembre 2013, le comité d'avancement Force aérienne - corps personnel non navigant examine les quarante-cinq candidatures au grade de major, pour maximum neuf promotions à attribuer.

Après une comparaison des titres et mérites et le classement des candidats, le comité d'avancement propose la nomination au grade supérieur de neuf premiers capitaines-commandants, parmi lesquels figurent les officiers Thierry SEVRIN, Alice BONTE et Derek BARBIER, mais pas le requérant qui est classé à la quarante-troisième place.

7. Le 22 décembre 2013, le requérant demande à recevoir une copie des documents relatifs aux comités d'avancement 2012, 2012bis et 2013.

8. Le 24 décembre 2013, il est informé que sa candidature n'a pas été classée en ordre utile par le comité d'avancement du 3 décembre 2013. Cette

notification lui précise également qu'il peut prendre contact avec son évaluateur individuel afin d'obtenir de plus amples informations.

9. Par un arrêté royal n° 201 du 21 décembre 2013, le capitaine-commandant Thierry SEVRIN est nommé au grade de major à partir du 26 décembre 2013.

Cette décision constitue le deuxième objet du recours.

10. Par des arrêtés royaux n^{os} 272 et 283 du 3 février 2014, les capitaines-commandants Alice BONTE et Derek BARBIER sont nommés au grade de major à dater du 26 juin 2014.

Les propositions de nomination afférentes à ces deux décisions forment le troisième objet du recours.

11. Le 3 février 2014, le secrétariat administratif et technique du ministère de la Défense transmet au requérant une série de documents relatifs aux comités d'avancement 2012, 2012bis et 2013, en réponse à son courrier du 22 décembre 2013;

Considérant d'office que le recours n'est pas recevable en son premier objet en ce qu'il vise l'absence de promotion du requérant, dès lors que celui-ci ne dispose d'aucun droit à être nommé ou en tout cas à être nommé de manière prioritaire par rapport aux autres candidats majors; qu'en ce qui concerne le troisième objet du recours, le requérant sollicite explicitement l'annulation de la proposition de nomination des capitaines-commandants Alice BONTE et Derek BARBIER, mais pas leur nomination proprement dite; que si la connexité existant entre ces actes autorise en principe leur examen conjoint, il convient cependant d'avoir égard à l'article 11, alinéa 2, de l'arrêté royal du 7 avril 1959 relatif à la position et à l'avancement des officiers de carrière, selon lequel l'arrêté royal de nomination s'opère sur proposition du ministre de la Défense dans l'ordre de succession des listes de candidats arrêtées par le comité d'avancement, étant toutefois précisé que "le Ministre de la Défense n'est pas tenu de se rallier aux avis du comité"; qu'il suit de cette disposition que la proposition du comité d'avancement ne fait pas grief en soi dès lors que l'autorité demeure libre de s'en écarter, le ministre de la Défense pouvant, s'il l'estime justifié, proposer la promotion d'officiers non retenus par ledit comité; que cette proposition ne constitue dès lors qu'un acte préparatoire et non pas interlocutoire; que le recours dirigé exclusivement contre les propositions de nomination ne saurait être étendu d'office aux nominations intervenues ultérieurement; qu'en l'espèce, les nominations des officiers Alice

BONTE et Derek BARBIER ont été portées à la connaissance du requérant au plus tard par la notification du mémoire en réponse de la partie adverse qu'il a reçu le 30 juillet 2014; que le requérant n'a pas sollicité dans son mémoire en réplique l'extension du recours initial aux nominations ainsi portées à sa connaissance et n'a pas davantage introduit de recours à leur encontre; qu'il s'ensuit que le recours n'est pas non plus recevable en son troisième objet mais uniquement en son deuxième, en ce qu'il poursuit l'annulation de la nomination du capitaine-commandant Thierry SEVRIN;

Considérant que le requérant prend un moyen unique de la violation de l'article 10 de la Constitution, du principe de la comparaison effective des titres et mérites des candidats, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de l'excès de pouvoir; qu'il fait valoir que l'examen de la proposition et du classement opéré par le comité d'avancement ne lui permet pas de comprendre les raisons de son classement à la quarante-troisième place; qu'il relève, d'une part, que le classement a été réalisé sur la base d'avis demandés à des hauts gradés qui ne lui ont pas été communiqués et ne figurent pas au dossier administratif et que, d'autre part, le classement des candidats se fait sur la base des critères énumérés dans la circulaire HRB-MITS : 13-00093641 du 1^{er} mars 2013 alors qu'aucun règlement ne précise les critères sur la base desquels les candidatures seront notées au regard des mentions reprises dans la fiche de présentation des candidats; qu'il expose qu'en raison du caractère "comportemental" de certains éléments du profil des candidats, l'octroi d'une simple note ne permet pas de connaître les motifs du classement et que la grille de lecture des critères comprenant une pondération permettant d'objectiver les résultats fait défaut; qu'il ajoute que l'examen du dossier qui lui a été communiqué révèle que plusieurs documents utiles à la compréhension des résultats manquent pour la promotion litigieuse alors que les documents relatifs au comité d'avancement de l'année 2012 sont complets; que pour l'année 2013, il relève ainsi que le compte rendu du comité corps FAé personnel non-navigant est incomplet, qu'il manque la page 2 qui reprend entre autres le nombre de places à attribuer ainsi que la recommandation des candidats, que l'annexe relative à la composition du comité d'avancement ainsi que la fiche de présentation et la liste des critères sont incomplètes, de sorte qu'il est impossible de vérifier sur quels éléments le comité d'avancement s'est basé pour définir son classement; qu'il indique qu'il existerait deux versions de l'avis que la seconde autorité hiérarchique a remis à son égard, l'une lui attribuant la mention "très bon" pour tous les critères, l'autre lui attribuant la mention "bon" pour deux des six critères et "très bon" pour les quatre autres; qu'il ajoute que depuis 2009, il n'a fait l'objet d'aucune évaluation alors que les notes d'évaluation constituent la base principale pour l'établissement du classement des candidats opéré par le comité d'avancement et que les initiatives qu'il a prises pour compenser cette lacune sont

demeurées sans suite, tandis que la situation aurait été régularisée pour un de ses collègues; que, dans son mémoire en réplique, il soutient, en substance, qu'il a mentionné qu'il ne faisait "pas encore valoir d'objections" lorsqu'il a signé les avis des supérieurs hiérarchiques, ce qui laisse entendre qu'il n'était pas d'accord et ajoute qu'il était de toute façon inutile de faire valoir des objections puisque pour le comité d'avancement 2013, le premier évaluateur n'avait eu aucun contact avec lui; qu'il répète que l'avis doit être formulé sur la base des notes d'évaluation alors qu'il n'a jamais été évalué au poste qu'il occupait à l'époque pendant trois ans, ce qui fausse la comparaison des candidats dès lors qu'il devait être évalué en 2011, 2012 et 2013; qu'il conteste que l'absence d'évaluation soit sans conséquence puisque que tous les points se basent sur la moyenne des dix dernières années; qu'il conteste n'avoir pas pris contact avec son officier évaluateur mais observe qu'aux cours des deux entretiens, des explications différentes lui ont été données; qu'il ajoute qu'une comparaison correcte des titres et mérites n'impose pas de recourir à un quelconque système de vote; qu'il doute de l'objectivité de l'évaluation parce que les mentions "très bien" et "bien" sont subjectives et varient d'une personne à l'autre, et qu'elle dépend aussi de la fonction exercée, de sorte que la présence de deux critères "bon" ne saurait avoir la conséquence décrite par la partie adverse; qu'il ajoute que sur la base "du critère de répartition 60-40% en vigueur à la Défense", au moins quatre candidats francophones, et non pas trois, auraient dû être promus sur les neuf promotions disponibles de sorte que l'équilibre linguistique 60/40 n'a pas été respecté et qu'il voit dans la manière dont la procédure a été menée la démonstration d'un favoritisme en faveur des candidats néerlandophones; que, dans son dernier mémoire, il répète que sur les dix dernières années, il n'a eu que six notes d'évaluation, ce qui a eu un impact négatif sur l'appréciation du comité d'avancement par rapport aux autres candidats qui en ont eu plus; qu'il fait grief au "vade-mecum" utilisé par le comité de ne pas avoir été publié et insinue que des candidats travaillant ou ayant travaillé à la direction du personnel en auraient eu connaissance et auraient donc été privilégiés;

Considérant que la partie adverse conteste l'intérêt au moyen, voire au recours, dans la mesure où le requérant n'a obtenu pour son évaluation que quatre mentions "très bon" et deux mentions "bon", tandis que le candidat promu a obtenu la mention "très bon" pour les six critères, de sorte que le requérant ne pouvait se classer en ordre utile pour être nommé au grade supérieur;

Considérant que l'obtention par le requérant de deux notes "bon" n'a pas pour effet de le classer nécessairement après d'autres mais de le pénaliser en termes de points, dans une mesure tellement réduite qu'il ne saurait être affirmé qu'une telle situation l'exclurait nécessairement d'un classement favorable; qu'en outre, le requérant conteste l'attribution de ces appréciations qu'il considère irrégulières et

qu'en tout état de cause, comme indiqué plus haut sous l'examen de la recevabilité du recours, l'absence de présentation en ordre utile par le comité n'empêche pas la partie adverse de promouvoir un candidat moins bien classé; que le moyen et le recours sont, partant, recevables;

Considérant que l'affirmation selon laquelle le classement opéré par le comité d'avancement reposerait sur des avis sollicités auprès de hauts gradés n'est pas autrement étayée dans les écrits de procédure du requérant et ne repose sur aucune pièce; que le dossier administratif révèle que de tels avis n'ont pas été sollicités; que le classement contesté n'y fait aucune référence expresse ou implicite, dès lors qu'il est motivé par les seules fiches de présentation des candidats issues de leur dossier personnel; qu'en ce qui concerne les critères sur la base desquels les candidatures ont été notées, il ressort du procès-verbal du 3 décembre 2013 que, conformément à la procédure organisée par l'arrêté royal du 7 avril 1959 précité et par l'arrêté ministériel du 31 mars 1971 relatif à la composition et au fonctionnement des comités d'avancement, le comité d'avancement, après avoir considéré que tous les candidats étaient aptes à exercer les fonctions du grade supérieur, a approuvé leurs fiches respectives de présentation, leur répartition en groupes de valeur et le classement établi par l'officier chargé de la présentation; que l'annexe audit procès-verbal décrit les critères d'évaluation selon une pondération de 1000 points attribués sur la base des domaines suivants : connaissances (200 points), aptitudes (300 points) et attitudes (500 points); que cette annexe précise que pour obtenir un score dans chacun de ces domaines, dix critères d'évaluation notés sur 100 points sont appliqués et sont eux-mêmes subdivisés en différents sous-critères qui sont appliqués de façon uniforme par les officiers évaluateurs; que le classement est obtenu par l'addition des points attribués à chaque candidat au regard desdits critères dont le mode d'appréciation est ainsi fixé; que le dossier administratif comprend en outre un document intitulé "Vade-mecum Inspecteur supérieur", établi sur la base de l'arrêté ministériel du 31 mars 1971 précité, qui explicite ces modalités et expose les règles d'évaluation des candidatures tout en détaillant les critères à utiliser pour la pondération; que l'absence de publication de ce document s'avère sans incidence dès lors qu'il s'agit d'un document de travail à usage interne destiné à assurer une appréciation égale de tous les candidats, et qui n'est contraignant que pour les seuls officiers chargés de présenter les candidats et non pas pour le comité d'avancement qui demeure libre d'apporter des modifications aux propositions qu'ils formulent; que l'affirmation selon laquelle d'autres candidats en auraient bénéficié pour préparer leur évaluation n'est pas autrement étayée dans la requête; que les résultats de cette évaluation standardisée sont objectivés en notes chiffrées de sorte que ce processus apparaît n'être fondé que sur une série d'éléments de la carrière des candidats, dont la valeur est préétablie et identique pour tous; qu'il s'agit d'un processus arithmétique basé sur des éléments d'appréciation objectifs; qu'il ne peut par ailleurs être fait grief

au comité d'avancement d'avoir procédé par vote, dès lors qu'il s'agit du mode de délibération expressément imposé par l'arrêté royal du 7 avril 1959 et par l'arrêté ministériel du 31 mars 1971 précités; que contrairement à ce qu'allègue le requérant, la partie adverse dépose un dossier complet, notamment en ce qui concerne le procès-verbal du comité d'avancement du 3 décembre 2013 et ses annexes; que l'affirmation selon laquelle il existerait deux versions de l'avis émis par le second supérieur hiérarchique est basée sur l'annexe n° 5 de la requête, dont il ressort clairement que, contrairement à ce qu'affirme le requérant, cet avis lui attribue, à l'instar de la proposition figurant au dossier administratif, quatre mentions "très bon" et deux mentions "bon", et non pas six mentions "très bon"; qu'à l'appui de son mémoire en réplique, le requérant dépose les deux versions de l'avis émis par le second évaluateur; qu'il faut constater, au vu de cette pièce nouvelle, qu'il existe bien deux versions qui sont signées par le second évaluateur le 29 avril 2013 et par le requérant le 24 mai 2013; que la coexistence de ces deux documents contradictoires ne s'explique pas, la partie adverse n'ayant eu connaissance de la seconde version qu'à la faveur des pièces déposées avec le mémoire en réplique; que le requérant se contente toutefois d'en faire état sans en tirer aucune conséquence en droit ni dans sa requête, ni dans ses mémoires ultérieurs; qu'il n'indique pas s'être inscrit en faux contre la version qui lui est la moins favorable; qu'en tout état de cause, il ressort du dossier administratif que la pondération attribuée à chacune des deux mentions diffère de 2,5 points de sorte qu'à supposer que le requérant ait dû se voir attribuer deux mentions "très bon" à la place des deux mentions "bon", il n'aurait bénéficié que de 5 points en plus; que cet ajustement demeure sans incidence sur le classement puisque le candidat nommé obtient un total de 763,05 points alors que le requérant obtient 655,16 points, soit une différence de 107,89 points en faveur du premier qui ne serait pas remise en question par l'attribution de 5 points supplémentaires au requérant; qu'en ce qui concerne la critique du défaut d'évaluation du requérant pendant trois ans, il faut constater que la pondération des évaluations est obtenue par la moyenne des évaluations existantes au cours des dix dernières années, de sorte que toutes les évaluations disponibles du requérant ont bien été prises en compte; qu'il n'est pas établi que les évaluations complémentaires dont a bénéficié le candidat nommé ont seules orienté le classement dès lors que ce dernier est fondé également sur les fiches personnelles, pas plus qu'il ne peut être affirmé que les évaluations complémentaires revendiquées par le requérant auraient nécessairement amélioré son classement, ces dernières pouvant lui être favorables ou défavorables; que la discrimination alléguée en raison d'une régularisation d'évaluations dont aurait bénéficié un de ses collègues n'est pas autrement développée dans le recours, le requérant se contentant, pour soutenir cette affirmation, de renvoyer à l'annexe n° 7 de sa requête qui consiste en une copie d'une capture d'écran, quasiment illisible; qu'en ce qui concerne l'argument nouvellement soulevé de la violation de l'équilibre linguistique, le requérant reste en défaut d'indiquer quelle règle de droit aurait en

l'espèce été méconnue par la promotion litigieuse ni dans quelle mesure cette violation aurait été perpétrée, l'allégation d'une "règle tacite qui a été rappelée lors des travaux parlementaires suite à l'affaire «GENNART»" s'avérant insuffisamment précise pour permettre au Conseil d'État de se prononcer; qu'en tout état de cause, même si un avantage devait être reconnu aux candidats francophones, le classement établit que le requérant est précédé par neuf candidats de ce rôle linguistique qui devraient nécessairement être nommés avant le requérant, de sorte qu'un tel grief est irrecevable à défaut d'intérêt dans son chef,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le dix-neuf juin deux mille quinze par :

Frédéric GOSSELIN,
Gregory DELANNAY,

conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Gr. DELANNAY.

Fr. GOSSELIN.