CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

VIII[e] CHAMBRE

A R R Ê T

n[o] 243.206 du 11 décembre 2018

A. 220.768/VIII-10.303

En cause : **FILLEUL** Philippe,
ayant élu domicile chez
M[es] Jean LAURENT et
Charline SERVAIS, avocats,
avenue Louise 250
1050 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représentée par
le Ministre de l'Intérieur,
ayant élu domicile chez
M[e] Nicolas BONBLED, avocat,
boulevard Bischoffsheim 33
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 21 novembre 2016, Philippe FILLEUL demande l'annulation de "l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 26 mars 2014 fixant le profil de fonction du commandant d'une zone de secours et les modalités de sa sélection et de son évaluation".

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Erik BOSQUET, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 21 septembre 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 7 décembre 2018.

M. Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e^ Charline SERVAIS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Nicolas BONBLED, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Erik BOSQUET, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. Le requérant expose qu'il est major commandant de la zone de secours du Brabant wallon depuis le 1^er^ avril 2015.

2. Il indique que, par un courrier du 31 décembre 2015, il interpelle le ministre de l'Intérieur au sujet du projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 26 mars 2014 fixant le profil de fonction du commandant d'une zone de secours et les modalités de sa sélection et de son évaluation, l'invitant à prévoir explicitement dans le texte définitif que "lors de la nomination dans la fonction de commandant de zone, le candidat est nommé au grade le plus élevé au plan de personnel de la zone de secours".

3. Le 3 août 2016, la section de législation du Conseil d'État remet un avis sur le projet d'arrêté.

4. L'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 26 mars 2014 fixant le profil de fonction du commandant d'une zone de secours et les modalités de sa sélection et de son évaluation, introduit notamment un article 1/1 dans le dit arrêté royal du 26 mars 2014, libellé comme suit :

" Pour l'application du statut du personnel opérationnel des zones de secours, le commandant de zone fait partie du cadre supérieur, visé à l'article 5, 3° de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours. Il se trouve hiérarchiquement au-dessus du grade de colonel".

L'arrêté royal du 30 août 2016 modifie également l'article 8 de l'arrêté royal du 26 mars 2014, dans les termes suivants :

" Article 6. Dans l'article 8 du même arrêté, l'alinéa suivant est inséré après l'alinéa 2 : «L'entretien d'évaluation a lieu au plus tôt dix et au plus tard soixante jours de calendrier après la convocation»".

L'arrêté royal du 30 août 2016, précité, constitue l'acte attaqué.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèse de la partie requérante

Le moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 159 de la Constitution, des articles 109 à 116 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, du principe de sécurité juridique, du principe du raisonnable et du "principe hiérarchique", ainsi que du défaut de motifs adéquats, pertinents et légalement admissibles et de l'erreur manifeste d'appréciation.

Le requérant critique le nouvel article 1/1 de l'arrêté royal précité du 26 mars 2014, introduit par l'acte attaqué, parce que s'il détermine hiérarchiquement la position du chef de zone, il ne précise pas le grade que le commandant de zone va porter et l'échelle barémique qui s'y attache, de sorte que l'acte attaqué ne permet pas de connaître le grade lié à la qualité de commandant de zone. Il indique que l'allocation de mandat prévue par l'arrêté royal du 10 juin 2014 fixant l'allocation de mandat du commandant d'une zone de secours et les limites de l'indemnité du comptable spécial "ne permet pas d'assurer la différence de traitement existant entre l'échelle barémique d'un colonel (déterminée à l'annexe 1 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 [portant statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours]) et celle d'un major", de sorte que dans l'hypothèse d'une désignation en qualité de commandant de zone, un major n'a pas l'assurance de disposer d'une rémunération, à ancienneté égale, plus importante qu'un colonel. Il soutient que l'allocation précitée ne compense pas la différence barémique entre un colonel et un major désigné comme commandant de zone, que "la rémunération de base des commandants de zone devrait refléter le niveau de responsabilité assumée" et "qu'en ne déterminant pas que la rémunération du commandant de zone sera adaptée dès lors que celui-ci se trouve hiérarchiquement au-dessus du grade de colonel, l'acte attaqué crée une discrimination entre deux catégories de personnel comparable, […] discrimination […] d'autant plus avérée qu'un commandant de zone qui a le grade de major est nécessairement moins bien rémunéré qu'un colonel exerçant les fonctions de commandant de zone". Il soutient

encore que cette discrimination est accentuée par le fait que l'accession des majors au grade de colonel est impossible parce que l'article 56, 7°, de l'arrêté du 19 avril 2014, précité, précise les conditions à remplir pour pouvoir être promu au grade de colonel, qu'antérieurement, un brevet OFF4 était nécessaire, comme un brevet OFF3 est toujours demandé pour le grade de major, mais qu'actuellement, cette exigence est remplacée par celle d'être titulaire d'un des diplômes déterminés par le ministre, mais que le ministre n'a toujours pas exécuté cette disposition.

Il fait encore valoir que "l'acte attaqué ne permet pas de résoudre les difficultés pratiques qui se posent dans les zones de secours ". Il soutient "qu'il n'est pas admissible qu'un commandant de zone doive diriger des membres du personnel revêtus d'un grade supérieur au sien dès lors que l'autorité de celui-ci sera régulièrement mise à mal et que le public, les autorités extérieures ou le personnel de la zone auront tendance à s'adresser au plus haut gradé", et que "cette situation atypique est contraire au principe hiérarchique". Il précise que dans les zones de police "le candidat policier acquiert le grade de commissaire divisionnaire lorsqu'il est mis en place comme chef de zone de police", que de même, "le chef de la Défense (CHOD) devient général lorsqu'il prend ses fonctions", qu'il "en est de même en ce qui concerne les mandats octroyés dans la fonction publique fédérale", et estime que "l'acte attaqué répond de manière insuffisante à ce problème pratique en raison de son manque de précision et de clarté", parce qu'il ne précise pas à quel grade correspond le grade hiérarchique de commandant de zone au-dessus du grade de colonel", et "qu'en adoptant cette disposition, la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation et a violé le principe du raisonnable".

Il réplique, sur les critiques de recevabilité du moyen, qu'il a démontré que le manque de précision dans la rédaction de l'acte attaqué empêche les commandants de zone d'exercer pleinement leur mission telle que décrite dans la loi, ce qui implique bien une violation des articles 109 à 116 de la loi du 15 mai 2016 précitée et de l'exigence de motifs pertinents, adéquats et légalement admissible, comme dénoncé dans la requête. Il indique que le commandant de zone "éprouve en effet des difficultés pour diriger la zone dès lors que sa position hiérarchique n'est pas clairement établie". Il soutient encore que l'erreur manifeste d'appréciation et la violation du principe du raisonnable découlent du fait que l'acte attaqué "ne permet pas de résoudre les difficultés pratiques qui se posent dans la zone de secours" et qu'une "autre autorité, placée dans les mêmes circonstances aurait adopté un acte permettant de répondre aux problèmes rencontrés en pratique". Il soutient enfin que l'invocation de l'article 159 de la Constitution se justifie par la critique de légalité de l'arrêté royal précité du 26 mars 2014. Il réitère les arguments de la requête et ajoute qu'il ne peut être raisonnablement justifié

qu'un commandant de zone conserve le grade dont il était revêtu avant sa désignation alors que l'article 1/1, précité, stipule qu'un commandant de zone est hiérarchiquement au-dessus du grade de colonel et que "dans l'ordre de la hiérarchie, un capitaine ou un major ne pourrait légitimement se proclamer au-dessus d'un colonel". Il indique que la fonction de commandant de zone devrait se voir attribuer un grade propre hiérarchiquement supérieur aux autres grades de la zone et une rémunération propre. Il ajoute que l'acte attaqué crée "une double discrimination" entre le major commandant de zone et le colonel commandant de zone, et entre le major commandant de zone et le colonel parce que "les fonctions de commandant de zone sont exercées à temps plein de sorte que deux commandants de zones dirigeant des zones similaires exerceront un travail similaire, peu importe leur grade". Selon lui, il est discriminatoire qu'un colonel commandant de zone bénéficie d'un grade et d'une rémunération plus élevés que le major commandant de zone à ancienneté égale alors que leurs tâches et responsabilités sont identiques et il ajoute que le major commandant de zone a des responsabilités plus importantes qu'un colonel non commandant de zone, de sorte que le grade plus élevé de celui-ci est discriminatoire. Il conteste encore le choix expliqué dans le mémoire en réponse d'avoir prévu une rémunération des commandants composée de deux parties (un traitement de base correspondant au grade dont il était revêtu avant sa désignation, et une allocation de mandat) plutôt qu'une rémunération propre au grade particulier de commandant de zone qui devrait refléter son niveau de responsabilité assumé.

Quant aux "difficultés pratiques" dénoncées à l'appui du moyen, il reproduit sa requête en qualifiant d'abusive la demande de la partie adverse de les prouver parce qu'il est pour lui impossible d'établir que ses interlocuteurs ont tendance à écouter et s'adresser davantage aux officiers les plus gradés de la zone plutôt qu'au commandant moins gradé, ou de démontrer que ses ordres sont parfois contestés au sein de la zone par des officiers plus haut gradés. Il invoque une nouvelle pièce concernant un courrier du major D. qui aurait dénoncé ces difficultés.

Dans son dernier mémoire, il reproduit son argumentation en ajoutant que l'erreur manifeste d'appréciation résulte de ce que l'article 1/1, précité, "n'a aucune utilité pratique dès lors qu'il est sans conséquence que, théoriquement, le commandant de zone se trouve hiérarchiquement au-dessus du grade de colonel si dans la pratique celui-ci conserve son grade antérieur".

IV.2. Appréciation

Force est de constater que les critiques du requérant portent essentiellement sur de prétendues discriminations tenant à des différences de rémunération entre les commandants de zone revêtus du grade de major et d'autres catégories d'officiers (commandant de zone ou non). Aucune des dispositions visées au moyen n'impose de fixer le grade des commandants de zone et ne régit la fixation des rémunérations des membres du personnel des zones de secours, de sorte que le requérant n'établit pas en quoi les griefs qu'il soulève révéleraient une violation de celles-ci. En tout état de cause, le nouvel article 1/1, précité, n'a pas pour vocation de déterminer la rémunération des commandants de zone, celle-ci étant déjà réglée, comme le reconnaît le requérant à l'appui du moyen, par l'arrêté royal du 19 avril 2014 portant statut pécuniaire du personnel opérationnel des zones de secours et par l'arrêté royal du 10 juin 2014 fixant l'allocation de mandat du commandant d'une zone de secours et les limites de l'indemnité du comptable spécial. À supposer établies les discriminations dénoncées par le requérant, elles résulteraient dès lors non pas de l'acte attaqué mais de dispositions préexistantes non contestées par ses soins. Il n'y a par ailleurs pas lieu d'examiner l'argument tiré de l'absence d'exécution, par le ministre, de l'article 56, 7°, c), de l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours, dès lors que cette disposition a été annulée par un arrêt n° 237.506 du 28 février 2017.

Les difficultés alléguées que rencontreraient les commandants de zone avec le public et leurs interlocuteurs relèvent d'une pétition de principe. Ces prétendues "difficultés pratiques" ne reposent ni sur des éléments tangibles ni sur aucune pièce, celle communiquée à l'appui du mémoire en réplique étant tardive et, partant, irrecevable et ne concernant en tout état de cause pas la situation propre du requérant. Cet aspect du moyen manque dès lors en fait. Le requérant n'établit nullement, et il ne ressort pas davantage des éléments soumis au Conseil d'État, que l'autorité hiérarchique réglementairement instituée au profit des commandants de zone par l'article 1/1, précité, ne serait pas respectée au point d'engendrer les difficultés vantées.

Enfin, aucune des dispositions invoquées au moyen n'impose que la fonction de commandant de zone se voie attribuer un grade propre hiérarchiquement supérieur aux autres grades de la zone ainsi qu'une rémunération spécifique, et le grief d'une "double discrimination" et les développements y afférents, non exposés dans la requête, s'avèrent tardifs et, partant, irrecevables.

Le premier moyen n'est pas fondé.

V. Second moyen

V.1. Thèse de la partie requérante

Le moyen invoque "l'illégalité de l'acte en vertu de l'article 159 de la Constitution" et est pris de la violation de cet article, de la sécurité juridique, de l'erreur manifeste d'appréciation, du principe du raisonnable, du défaut de motivation interne et du défaut de motifs pertinents adéquats et légalement admissibles.

Le requérant cite l'article 8 de l'arrêté royal précité du 26 mars 2014, tel que modifié par l'acte attaqué, ainsi que son article 9 et relève que la section de législation du Conseil d'État énonçait dans son avis n° 55.164/2 relatif audit arrêté royal que le texte de l'article 9 "devrait être complété pour indiquer les mentions d'évaluation et les conséquences qui y sont attachées". Il observe que la partie adverse n'en a pas tenu compte lors de l'adoption de l'arrêté du 26 mars 2014 au motif que l'article 115, alinéa 2, de la loi du 15 mai 2007 précitée, ne permet pas d'attacher un effet contraignant à l'évaluation de fin de mandat du commandant de zone, justification qu'il estime erronée. Il soutient qu'une incertitude entoure l'évaluation du commandant de zone qui ne connait pas les éléments auxquels il sera fait référence dans le cadre de son évaluation ni les conséquences de celle-ci. Il fait valoir que les dispositions de l'arrêté du 26 mars 2014 relatives à l'évaluation du commandant sont pour ces raisons illégales et doivent être écartées sur la base de l'article 159 de la Constitution, que l'acte attaqué complète l'article 8 de l'arrêté du 26 mars 2014 sans pour autant le purger de son illégalité et que dès lors que l'acte attaqué modifie un acte illégal sans corriger cette illégalité, il doit lui-même être considéré comme illégal.

Il réplique que "dès lors que l'acte attaqué vient modifier l'arrêté royal du 26 mars 2014 qui comporte certaines irrégularités et doit donc être écarté sur base de l'article 159 de la Constitution, l'acte attaqué se trouve dépourvu de fondement et doit donc être annulé", et estime que la violation des principes et dispositions reprises au moyen est clairement démontrée par ses soins en ce qu'il établit que la partie adverse a commis une erreur manifeste d'appréciation et a violé le principe du raisonnable en ne purgeant pas l'arrêté du 26 mars 2014 de ses illégalités, parce que toute autre autorité placée dans les mêmes circonstances aurait purgé les illégalités contenues dans l'arrêté modifié. Sur le fond, il reproduit sa requête et ajoute que c'est à tort que la partie adverse prétend que l'article 159 de la

Constitution ne trouve aucune application à l'égard de l'acte attaqué parce que l'arrêté royal du 26 mars 2014 doit être déclaré illégal dès lors que l'avis de la section de législation n'a pas été suivi et que la motivation en vue de justifier cette décision de ne pas suivre l'avis est erronée.

Il reproduit son argumentation dans son dernier mémoire et ajoute que l'écartement de l'arrêté royal du 26 mars 2014 en tant que "norme initiale", entraîne *de facto* l'illégalité de l'acte attaqué en tant que norme modificative parce qu' "une disposition nouvelle ne pourrait modifier une disposition inopposable".

V.2. Appréciation

Le moyen est dirigé exclusivement contre l'article 6 de l'acte attaqué lequel insère dans l'article 8 de l'arrêté royal précité du 26 mars 2014, après l'alinéa 2, le nouvel alinéa qui suit :

" L'entretien d'évaluation a lieu au plus tôt dix et au plus tard soixante jours de calendrier après la convocation".

Le moyen ne formule pas la moindre critique directe à l'encontre de ce nouvel alinéa, mais fait valoir, en substance, que l'acte attaqué modifie un acte qui serait illégal sans corriger l'illégalité dont celui-ci serait entaché et est, partant, également irrégulier. Un arrêté royal modificatif ne trouve pas son fondement juridique dans l'arrêté royal qu'il modifie mais dans les normes supérieures qui habilitent le Roi à réglementer. La circonstance, à la supposer avérée, que l'arrêté initial modifié par l'acte attaqué serait irrégulier, n'implique nullement que ce dernier le serait également au motif qu'il n'aurait pas corrigé la prétendue irrégularité du premier. Il en va d'autant plus ainsi en l'espèce que la disposition attaquée porte sur un aspect de la procédure d'évaluation totalement étranger au passage de la disposition initiale prétendument irrégulière.

Le second moyen n'est pas fondé.

VI. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête est rejetée.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie adverse, à charge de la partie requérante.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIIIe chambre, le onze décembre deux mille dix-huit, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Luc CAMBIER,	conseiller d'État,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE. Jacques VANHAEVERBEEK.