

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 252.676 du 18 janvier 2022

A. 230.600/VIII-11.405

En cause : **HOMERIN** Dominique,
ayant élu domicile chez
M^{es} Nathalie FORTEMPS et
Olivier VANLEEMPUTTEN, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

contre :

le Service fédéral des Pensions,
ayant élu domicile chez
M^e Laurence MARKEY, avocat,
boulevard du Souverain 36/8
1170 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 6 avril 2020, Dominique Homerin demande l'annulation de « la décision du Comité de gestion du 25 novembre 2019 décidant de promouvoir Madame Daphné ALGOET (N) par accession au niveau A au grade d'attaché avec effet au 1^{er} décembre 2019, publiée sur l'Intranet du Service fédéral des pensions le 7 février 2020 ».

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 29 novembre 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 14 janvier 2022.

M. Luc Detroux, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Olivier Vanleemputten, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Thomas Lecomte, *loco* M^e Laurence Markey, 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 (du rôle linguistique français) et Daphné Algoet (du rôle linguistique néerlandais) sont agents de niveau B au Service fédéral des Pensions (ci-après « SFP »)

2. Le 5 septembre 2019, le site internet de SELOR annonce la vacance d'un emploi d'attaché accompagnateur RH au sein de la direction RH Opérationnel du département Personnel & Organisation du SFP. L'emploi est accessible aux agents définitifs nommés au sein du SFP et titulaires d'un grade de niveau B ou C. La procédure de sélection prévue consiste en un entretien devant une commission de sélection, précédé d'un jeu de rôle. Pour réussir, les candidats doivent obtenir au moins 42 points sur 70. Les candidats sont classés selon les points obtenus et versés dans une liste de lauréats valable deux ans.

L'avis de sélection est publié simultanément en français et en néerlandais, sous les références respectives BFG19102 et BNG19091.

3. Daphné Algoet et le requérant postulent à l'emploi litigieux et passent les épreuves de sélection à l'issue desquelles ils obtiennent respectivement 66 et 43 points sur 70. Il n'y a pas d'autre lauréat.

4. Par un courriel du 7 novembre 2019, F. D., *HR Partner* de la partie adverse, informe le requérant qu'« il sera proposé de promouvoir, lors du prochain Comité de gestion, le lauréat ayant obtenu les meilleurs points de la sélection [à savoir] le 1^{er} lauréat de la sélection du côté néerlandophone ».

5. En sa séance du 25 novembre 2019, le Comité de gestion du SFP décide de promouvoir Daphné Algoet par accession au niveau A au grade d'attaché avec effet au 1^{er} décembre 2019.

Il s'agit de l'acte attaqué.

Il est publié sur l'intranet du SFP le 7 février 2020.

IV. Recevabilité

IV.1. Thèse de la partie adverse

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse soutient que le requérant a été informé par un courriel du 7 novembre 2019 que la première lauréate néerlandophone serait promue lors du prochain Comité de gestion, que ce dernier a adopté l'acte attaqué le 25 novembre 2019 en y indiquant l'existence d'un recours possible devant le Conseil d'État dans les soixante jours, et que le recours introduit seulement le 6 avril 2020 l'a été hors délai.

Elle réitère cette exception dans son dernier mémoire.

IV.2. Appréciation

Lorsqu'un acte administratif ne doit être ni publié ni notifié, comme c'est le cas en l'espèce, le délai pour introduire un recours en annulation au Conseil d'État ne commence à courir que le lendemain du jour où le requérant en a eu une connaissance certaine et suffisante.

Il n'est pas contesté que l'acte attaqué a été porté à la connaissance du personnel du SFP 7 février 2020 par une mention sur l'intranet de ce service. Le fait que le requérant ait été informé le 7 novembre 2019 par un agent des ressources humaines de la partie adverse qu'un autre candidat (du rôle linguistique néerlandais) serait proposé au Comité de gestion pour la promotion litigieuse ne permet pas de considérer qu'il aurait eu avant le 7 février 2020 une connaissance certaine et suffisante de l'acte attaqué, ni qu'il aurait, en raison de sa passivité, retardé de manière

déraisonnable le point de départ du délai de recours en ne tentant pas de s'informer par lui-même de la date à laquelle cette décision serait prise. La partie adverse n'établit du reste pas que l'agenda du Comité de gestion serait accessible aux membres du personnel de la partie adverse.

Le délai de recours n'a donc pas commencé à courir avant le 8 février 2020 en sorte que le recours a été introduit dans le délai requis.

L'exception n'est pas fondée.

V. Quatrième moyen

V.1. Thèse des parties

Le requérant prend un quatrième moyen du défaut de motivation, de l'insuffisance des motifs, de la violation du principe d'exercice effectif du pouvoir d'appréciation, du principe général du devoir de minutie, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir;

Il allègue que l'acte attaqué « serait motivé par la circonstance que la partie adverse se devait de rétablir l'équilibre linguistique au sein des différents emplois qui constituent le degré 3 de la hiérarchie de l'article 43, §§ 4 et 5, et 43^{ter} des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966 ». Il indique « qu'il s'agit là de données pertinentes, dont la partie adverse devait s'entourer lors de sa prise de décision, en violation de son devoir de minutie et de l'exercice effectif de son pouvoir d'appréciation ». Il rappelle qu'il est de jurisprudence constante que « le devoir de minutie, principe général de bonne administration, oblige l'autorité à procéder à une recherche minutieuse des faits, à récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et à tenir compte de tous les éléments du dossier pour prendre sa décision en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce ». Il se réfère à cet égard à un arrêt n° 244.679 du 4 juin 2019. Il soutient que « l'équilibre hiérarchique (lire : linguistique) doit être assuré non pas par emploi mais bien par degré de la hiérarchie qui regroupe différents emplois, conformément à l'article 43, § 3, alinéa 4 des lois coordonnées [...] » et qu'il appartenait donc à la partie adverse, lors de l'élaboration et de l'adoption de l'acte attaqué, d'avoir une vision d'ensemble, c'est-à-dire de tenir compte des nombreuses procédures de promotion qu'elle avait elle-même organisées et de l'impact de ces différentes procédures sur l'équilibre linguistique au sein des emplois constituant le degré 3 de la hiérarchie linguistique. Il allègue que le degré 3 de la hiérarchie reprend non

seulement des fonctions de la classe A1, comme celle pourvue par l'acte attaqué, mais également des emplois des agents qui sont intégrés dans la classe A3 du niveau A au départ d'un grade du rang 10 et des emplois correspondant à des fonctions des classes A2 du niveau A et les grades du niveau B. Il expose que la partie adverse occupe des centaines d'agents aux emplois repris au 3^{ème} degré de la hiérarchie linguistique et que le 25 novembre 2019, date d'adoption de l'acte attaqué, de très nombreuses procédures de promotions étaient en cours pour ces agents néerlandophones et francophones de niveau compris dans le 3^{ème} degré de la hiérarchie linguistique, et notamment pour 25 agents néerlandophones et 27 francophones gestionnaires de dossiers niveau B et collègues du requérant. Il soutient qu'il n'en a nullement été tenu compte par la partie adverse.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse considère que le quatrième moyen n'est pas fondé étant donné que l'acte attaqué est suffisamment motivé et qu'il respecte le devoir de minutie en ce que les règles en matière d'emploi des langues et concernant les cadres linguistiques ont été scrupuleusement respectées. Après avoir rappelé la teneur de l'article 43, § 5, des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, elle se réfère à la jurisprudence et en particulier à un arrêt n° 240.858 du 1^{er} mars 2018 selon lequel, en application de l'article 43^{ter} des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, la parité linguistique des emplois d'un même degré de la hiérarchie, imposée par le cadre linguistique, doit être recherchée pour l'ensemble des emplois relevant de ce même degré. Elle expose que « ce degré est déterminé par l'arrêté royal du 5 juillet 2006 déterminant en vue de l'application de l'article 43^{ter} [lire : 43] des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, les emplois des agents des services centraux des institutions publiques de sécurité sociale, qui constituent un même degré de la hiérarchie ». Elle indique que l'article 1^{er} de cet arrêté énonce que le troisième degré est composé par : « les emplois des agents qui sont intégrés dans la classe A3 du niveau A, au départ d'un grade du rang 10; les emplois correspondant aux fonctions des classes A1 et A2 du niveau A; les grades répartis dans le niveau B ». Elle fait valoir que l'arrêté royal du 13 novembre 2018 'fixant les cadres linguistiques du Service fédéral des Pensions' fixe quant à lui les pourcentages des emplois à attribuer dans chaque cadre en tenant compte du degré et que pour le 3^{ème} degré, comme énoncé dans la note au Comité de gestion concernant la promotion litigieuse, le pourcentage est de 50,58% pour le cadre néerlandais et 49,42% pour le cadre français. Elle allègue que l'effectif du personnel en son sein au 1^{er} novembre 2019 pour le degré 3 était de 46,3 % pour le cadre néerlandais et de 53,7 % pour le cadre français, et qu'au vu ces éléments, la décision de promotion de Daphné Algoet est exclusivement motivée par le fait qu'au moment où celle-ci a été prise, le cadre linguistique néerlandophone était déficitaire dans le troisième degré de hiérarchie. Selon elle, en application des règles

fixées par les arrêtés royaux précités, le Comité de gestion a donc promu la lauréate la mieux classée dans le cadre néerlandais, cette lauréate étant en outre la mieux classée pour les deux procédures réunies. Elle souligne que le fait que d'autres procédures de sélection soient en cours au 3^{ème} degré lors de l'adoption de l'acte attaqué est sans incidence car le respect de l'équilibre linguistique doit être vérifié au moment où chaque décision de promotion est prise.

Dans son dernier mémoire, elle soutient « que le degré 3 de la hiérarchie est déterminé par le degré dans son ensemble » et que la promotion de Daphné Algoet ou du requérant au sein de ce même degré est donc neutre, de telle sorte qu'elle a pu décider de promouvoir le meilleur candidat. Elle fait ensuite valoir qu'il y avait « une (petite) surreprésentation des agents francophones dans la classe 1 », et qu'en cas de promotion du requérant, le taux d'occupation néerlandophone et francophone serait de 50% et 50% (51 emplois N et 51 emplois F sur 102), ce qui aurait donné une différence de 0,58 % par rapport aux pourcentages à respecter, alors que la promotion de Daphné Algoet n'a créé qu'une différence de 0,40% par rapport aux pourcentages à respecter. Elle en conclut que l'acte attaqué a permis de respecter mieux la répartition linguistique dans les emplois dans la classe A1 et que « l'emploi libéré du niveau B a pu être attribué à un agent néerlandophone ce qui diminue la sous-représentation des agents du rôle néerlandais dans ce grade ».

V.2. Appréciation

Si le requérant allègue une violation du principe de minutie, en ce que la partie adverse n'aurait pas suffisamment veillé à s'entourer de données pertinentes pour respecter l'équilibre linguistique requis par les lois sur l'emploi des langues en matière administrative, il n'a intérêt à un tel moyen que si la prise en considération des données en question pouvait avoir une incidence sur la décision prise. Pour apprécier cette incidence, il convient donc d'examiner si cette décision a été prise dans le respect de la législation linguistique, examen qu'il appartient en tout état de cause au Conseil d'État d'effectuer d'office puisqu'il relève de l'ordre public.

En vertu de l'article 43, § 3, des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, applicable à la partie adverse, 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 français et au cadre néerlandais, en tenant compte, à tous les degrés de la hiérarchie, de l'importance que représentent respectivement pour chaque service la région de langue française et la région de langue néerlandaise.

L'emploi litigieux relève du troisième degré de la hiérarchie au sens de l'arrêté royal du 5 juillet 2006 'déterminant, en vue de l'application de l'article 43 des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, coordonnées le 18 juillet 1966, les emplois des agents des services centraux des institutions publiques de sécurité sociale, qui constituent un même degré de la hiérarchie'. L'arrêté royal du 13 novembre 2018 'fixant les cadres linguistiques du Service fédéral des Pensions' établit la répartition des emplois du troisième degré de la hiérarchie dans la proportion de 50,58% pour le cadre néerlandais et 49,42% pour le cadre français.

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*. L'autorité investie du pouvoir de nomination et de promotion 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. La répartition linguistique équilibrée des emplois s'impose non seulement par degré pour tout un service mais aussi, d'une part, par grade d'un même degré et, d'autre part, pour chaque division de ce service, l'équilibre n'étant en effet pas uniquement déterminé par le nombre d'emplois attribués mais aussi par leur importance. L'autorité a donc l'obligation de pousser aussi loin que possible la répartition équilibrée des emplois. Il lui appartient, lors d'une procédure de promotion, d'identifier les déficits éventuels d'agents d'un rôle linguistique et de combler par priorité ce déficit en nommant des agents de ce rôle linguistique.

Selon le dossier administratif, la situation des emplois relevant du 3^{ème} degré de la hiérarchie effectivement occupés à la date du 1^{er} novembre 2019 et ventilés par cadre linguistique était la suivante :

	Cadre néerlandais	Cadre français	Total
Degré 3	306	355	661
Classe A2	54	43	97
Classe A1	51	50	101
Niveau B	201	262	463

Pourcentage degré 3	Cadre néerlandais	Cadre français
Total	46,29%	53,71%
Classe A2	55,67%	44,33%
Classe A1	50,50%	49,50%
Niveau B	43,41%	56,59%

De ces tableaux, il peut être déduit qu'à la date du 1^{er} novembre 2019 :

- le taux d'occupation des emplois du troisième degré de la hiérarchie par des agents du rôle français excédait le pourcentage fixé (pour ce même degré) par les cadres linguistiques (53,71% > 49,42%) (1^{er} constat);
- le taux d'occupation des emplois des classes A2 et A1 (du troisième degré de la hiérarchie) par des agents du rôle néerlandais (105 emplois sur 198, soit un taux de 53,03%) excédait le taux d'occupation de ces mêmes emplois par des agents du rôle français (93 emplois sur 198, soit un taux de 46,97 %) (2^{ème} constat);
- le taux d'occupation des emplois du niveau B par des agents du rôle français excédait le taux d'occupation de ces mêmes emplois par des agents du rôle néerlandais (56,59% > 43,41 %) (3^{ème} constat);
- le taux d'occupation des emplois de la classe A1 par des agents du rôle français excède très légèrement le pourcentage fixé pour le troisième degré du cadre linguistique (49,50% > 49,42%) (4^{ème} constat).

Les parties conviennent qu'entre le 1^{er} et le 25 novembre 2019 (date de l'acte attaqué) plus aucune nomination ou aucun départ n'est intervenu. En tenant compte du fait que Daphné Algoet et le requérant étaient candidats à la promotion au départ d'un grade du niveau B, le choix de promouvoir l'un plutôt que l'autre n'était pas de nature à corriger le déséquilibre exposé sous le premier constat. En revanche, le choix du requérant aurait permis de corriger le déséquilibre manifeste constaté ci-dessus quant à l'occupation des emplois de niveau A et B (2^{ème} et 3^{ème} constats). Il aurait en effet permis de corriger la sous-représentation manifeste (par rapport au taux fixé dans les cadres linguistiques, soit le taux de 49,42%) d'agents du rôle français dans les emplois de niveau A (46,97% < 49,42%) de même que leur surreprésentation manifeste (par rapport au même taux) dans les emplois de niveau B (56,59% > 49,42%). En outre, une promotion du requérant aurait libéré un emploi de niveau B. En vue de renforcer la représentation des agents du rôle néerlandais dans les emplois de ce même niveau, un emploi aurait ainsi pu être attribué à un agent de ce rôle dans ce niveau. Certes, comme le fait valoir la partie adverse dans son dernier mémoire, le pourcentage (50,50% des agents du rôle néerlandais de la classe A1 était (très légèrement) inférieur au taux prévu par le cadre linguistique (50,50% < 50,58%) (quatrième constat), mais la promotion de Daphné Algoet a eu pour effet, d'une part,

de porter ce pourcentage davantage au-delà de ce taux (50,98% > 50,58%) et donc, corrélativement de créer une sous-représentation des agents du rôle français également dans cette classe A1, et, d'autre part, d'accentuer les déficits bien plus flagrants des agents du rôle français dans le niveau A et des agents du rôle néerlandais dans le niveau B.

En procédant comme elle l'a fait, la partie adverse n'a donc pas fait un choix qui lui aurait permis de se rapprocher davantage de l'équilibre linguistique requis en vertu l'article 43 des lois coordonnées précité et a donc méconnu cette disposition. La circonstance que Daphné Algoet aurait obtenu des meilleurs points lors de son épreuve de sélection est sans aucune pertinence, dès lors qu'en vertu de l'article 43, § 5, des lois coordonnées, les promotions ont lieu par cadre.

Le moyen, en tant qu'il invoque incidemment une méconnaissance de la législation linguistique, qui relève de l'ordre public, est fondé.

VI. Indemnité de procédure

Le requérant sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision du Comité de gestion du Service fédéral des Pensions du 25 novembre 2019 décidant de promouvoir Daphné Algoet par accession au niveau A au grade d'attaché avec effet au 1^{er} décembre 2019 est annulée.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé, le 18 janvier 2022 par la VIII^e chambre composée de :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Valérie Vanderpère,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Valérie Vanderpère

Luc Detroux