

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 255.257 du 13 décembre 2022

A. 233.082/VIII-11.628

En cause :

SORTINO Gaël,
ayant élu domicile chez
M^e Gérald HORNE, avocat,
rue des Écoliers 75
4100 Seraing,

contre :

**la société coopérative à responsabilité limitée
Intercommunale d'Incendie de Liège et Environs,
Liège zone II** (en abrégé : IILE-SRI),
ayant élu domicile chez
M^e Nathalie FORTEMPS, avocat,
boulevard Brand Whitlock 114 bte 12
1200 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 1^{er} mars 2021, Gaël Sortino demande l'annulation de « la décision du 21 décembre 2020 du conseil d'administration de l'IILE de confirmation du rapport d'entretien d'évaluation du 17 octobre 2020 rédigé par le supérieur hiérarchique mentionnant "insatisfaisant" ».

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

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

M. Patrick Herbignat, premier auditeur chef de section 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.

La partie adverse a déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 28 octobre 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 9 décembre 2022.

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

M^e Gérald Horne, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Olivier Vanleemputten, *loco* M^e Nathalie Fortemps, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Patrick Herbignat, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis.

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

Les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 252.338 du 7 décembre 2021. Il y a lieu de s'y référer, en ajoutant les éléments suivants.

1. Le 7 octobre 2018, le requérant fait une demande d'incorporation dans la spécialité SRC-GRIMP.

2. Le 28 octobre suivant, le rapport d'entretien de fonction est signé par ses soins et par son supérieur fonctionnel, L. D.

3. Le 19 décembre 2019, L. D. établit un bulletin à la suite du « départ raté » du requérant pour un appel durant la garde de nuit du 14 décembre 2019.

4. Le 31 août 2020, l'incorporation du requérant dans la spécialité SRC-GRIMP est refusée pour :

- non-respect des règles de fonctionnement de la zone de secours ;
- non-respect des procédures de la zone de secours ;
- non-respect de la ligne hiérarchique ;
- non-respect des consignes relatives au port des EPI en formation ;

- situation conflictuelle « risquant d'altérer l'esprit de cohésion du personnel de la spécialité ».

5. Le 17 octobre 2020, le rapport d'entretien d'évaluation lui attribue la mention globale « insatisfaisant ».

6. Par un courriel du 27 octobre 2020, le requérant saisit la commission d'évaluation sur la base de l'article 165 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 'relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours'.

7. Le 14 décembre 2020, la commission d'évaluation rend un avis défavorable après avoir entendu le requérant. Cet avis est motivé comme suit :

« 2. Objet de la demande :

L'intéressé conteste la proposition de son supérieur fonctionnel de lui attribuer la mention finale "Insatisfaisant". En effet, il est surpris et déçu de son évaluation. Il pense avoir des points forts et qualités qui ne sont pas reflétées dans l'évaluation. Il estime également faire l'objet d'une double sanction. En effet, l'évaluation mentionne des faits qui ont déjà fait l'objet d'une sanction disciplinaire précédemment. Il ajoute également que le départ raté reproché est un fait banal dans le chef des sapeurs-pompiers. Enfin, il avance que le courrier de non-incorporation dans la spécialité "GRIMP" paraît dépourvu de faits précis.

3. Examen :

La commission d'évaluation constate que, concernant la sanction disciplinaire de M. Sortino, l'on ne peut pas parler de double sanction. En effet, les faits relatifs à ladite sanction sont un élément parmi d'autres pour évaluer l'agent.

En outre, il a été débattu lors de la commission d'évaluation que les départs sont monnaie courante dans le chef des sapeurs-pompiers et qu'il est donc délicat d'en tenir rigueur à l'agent. À cet égard, la commission estime qu'étant donné qu'un bulletin [y] relatif a été rédigé, il est normal que l'évaluateur en tienne compte dans le processus d'évaluation.

Même si, lors de la commission d'évaluation du 14 décembre 2020, une partie du jury qualifie les reproches faits dans le courrier de non-incorporation dans la spécialité "GRIMP" de peu clairs, force est de constater qu'aucun élément ne permet de remettre en cause les propos émis dans ce courrier.

La commission avance également que, même si les manquements de sécurité paraissent légers aux yeux de certains, les règles de sécurité sont strictes et essentielles. Ainsi, il est indispensable de ne pas y déroger, même lors d'un exercice.

4. Conclusion :

Sur [la] base des différents éléments susmentionnés, et au vu de la motivation de l'évaluateur d'une part et vu les éléments débattus en séance d'autre part, la commission d'évaluation, avec deux voix "contre" et deux voix "pour" (la voix "pour" du colonel, président de la commission étant prépondérante) propose le

maintien de la mention finale d'évaluation "Insatisfaisant" sur [la] base de la motivation de l'évaluateur lors de l'entretien d'évaluation ».

8. Réuni le 21 décembre 2020, le conseil d'administration de la partie adverse maintient la mention finale d'évaluation « Insatisfaisant » dans les termes suivants :

« [...] »

Vu l'avis rendu par la commission d'évaluation, transmis au conseil d'administration en date du 21 décembre 2020, qui propose, au vu de la motivation de l'évaluateur d'une part et vu les éléments débattus en séance d'autre part, avec deux voix "contre" et deux voix "pour" (la voix "pour" du colonel, président de la commission étant prépondérante), le maintien de la mention finale d'évaluation "Insatisfaisant" sur [la] base de la motivation de l'évaluateur lors de l'entretien d'évaluation ;

Attendu que l'agent, surpris et déçu de son évaluation, pense avoir des points forts et qualités qui ne sont pas reflétés dans l'évaluation et estime également faire l'objet d'une double sanction, l'évaluation mentionnant des faits qui ont déjà fait l'objet d'une sanction disciplinaire précédemment, que le départ raté reproché est un fait banal dans le chef des sapeurs-pompiers et que le courrier de non-incorporation dans la spécialité "GRIMP" paraît dépourvu de faits précis ;

Attendu que la commission d'évaluation constate que, concernant la sanction disciplinaire de M. Sortino, l'on ne peut pas parler de double sanction car les faits relatifs à ladite sanction sont un élément parmi d'autres pour évaluer l'agent ;

Attendu que même s'il y a été débattu que les départs seraient monnaie courante dans le chef des sapeurs-pompiers et qu'il est donc délicat d'en tenir rigueur à l'agent, un bulletin relatif a été rédigé et qu'il est dès lors normal que l'évaluateur en tienne compte dans le processus d'évaluation ;

Attendu que même si, lors de la commission d'évaluation du 14 décembre 2020, une partie de celle-ci qualifie les reproches faits dans le courrier de non-incorporation dans la spécialité "GRIMP" de peu clairs, force est de constater qu'aucun élément ne permet de remettre en cause les propos émis dans ce courrier ;

Attendu, en outre, que, même si les manquements de sécurité paraissent légers aux yeux de certains, les règles de sécurité sont strictes et essentielles et qu'il est indispensable de ne pas y déroger, même lors d'un exercice ;

[...] ».

Il s'agit de l'acte attaqué, notifié par un courrier recommandé du 22 décembre 2020, réceptionné le 7 janvier 2021.

IV. Moyen d'office

IV.1. Thèse de l'auditeur rapporteur

Au départ du premier moyen, l'auditeur rapporteur procède à un « examen d'office » en se référant à un arrêt n° 251.741 du 4 octobre 2021, dans les termes suivants :

« La partie adverse est organisée sous la forme d'une intercommunale.

La loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile dispose à cet égard en son article 19 :

[...]

L'article 42, repris dans cette énumération et dont l'application est donc écartée, dispose :

[...]

Les articles 25 et 111 de la même loi disposent :

[...]

L'article 42 de la loi reste donc d'application au commandant de zone, puisque celle de l'article 111 n'est pas écartée.

Sur l'interprétation de l'article 42 de la loi du 15 mai 2007, les travaux préparatoires indiquent :

“Les articles 33 à 53 visent le fonctionnement du conseil. Ces dispositions sont largement inspirées du mode de fonctionnement des organes communaux et n'appellent dès lors pas de commentaires particuliers” (D.P. Ch., 51, n° 2928/001, p. 22).

À cet égard, il est jugé que : [...] [notes de bas de page : arrêt [...] n° 251.741 du 4 octobre 2021 ; arrêt [...] n° 251.174 du 30 juin 2021 ; arrêt [...] n° 82.262 du 15 septembre 1999 ; arrêt [...] n° 153.697 du 12 janvier 2006 ; arrêt [...] n° 247.382 du 9 avril 2020].

L'intérêt direct au sens de l'article 92, 1°, de la nouvelle loi communale a été défini comme s'entendant de tout intérêt dont le conseiller communal ne peut avec une certitude raisonnable être censé pouvoir s'abstraire pour donner aux intérêts de la commune la priorité sur ses intérêts personnels (arrêt [...] n° 77.742, du 17 décembre 1998).

L'intérêt direct peut être de nature patrimoniale mais il n'est pas limité à cette éventualité, comme l'indique l'article 42, 1°, *in fine*, lorsqu'il évoque dans un cas particulier la présentation des candidats, les nominations aux emplois, et les poursuites disciplinaires.

Une évaluation a ceci de commun avec une sanction disciplinaire qu'elle traduit l'opinion que s'est formé un supérieur à l'égard d'un subordonné, dans des perspectives différentes mais qui mettent en œuvre toutes deux une subjectivité importante.

L'entretien d'évaluation du requérant a été mené par le sergent [D.] mais, sur recours, la commission d'évaluation a maintenu la mention attribuée.

Comme son procès-verbal le relate, la commission a décidé par deux voix contre deux, la voix "pour" du colonel, président de la commission étant prépondérante, ce qui signifie que le commandant de zone s'est rallié à la décision dont recours mais aussi que c'est lui qui a amené la décision de la commission.

Il en résulte que le commandant de zone a adopté une position claire quant à la mention d'évaluation à attribuer au requérant. Il paraît donc bien avoir disposé d'un intérêt direct entendu comme celui dont il ne peut avec une certitude raisonnable être censé pouvoir s'abstraire pour donner aux intérêts de la [zone] la priorité sur ses intérêts personnels. Il lui était donc interdit selon l'article 42 d'être présent lors de la délibération relative à cet objet, sa simple présence, selon la jurisprudence, viciant la délibération, même s'il n'y a été que spectateur passif.

L'acte attaqué a dès lors été irrégulièrement adopté ».

IV.1.2. Le dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse observe que le rapport n'explique pas pour quelle raison les dispositions examinées d'office seraient d'ordre public, qu'il ne soulève pas d'office un moyen pris de la violation du principe d'impartialité, et elle conteste que le moyen pris de la violation des articles 42 et 109 susvisés puisse être soulevé d'office. Elle analyse les arrêts cités dans le rapport de l'auditeur rapporteur et estiment qu'ils « ne présentent aucune similitude avec l'espèce litigieuse ». Selon elle, même à supposer que l'intérêt au sens de l'article 42 de la loi du 15 mai 2007 « ne se limite pas à un intérêt financier, patrimonial, mais concerne aussi un intérêt moral, on n'aperçoit pas quel intérêt moral direct aurait eu le commandant de zone, un intérêt d'une certitude raisonnable qu'il ne pouvait s'abstraire pour donner aux intérêts de la commune [lire : zone] la priorité sur ses intérêts personnels ».

Elle explique qu'un intérêt suppose l'obtention d'un avantage, que le commandant de zone avait uniquement participé à la réunion de la commission d'évaluation qui, selon l'article 167 du statut, doit émettre un avis sur l'introduction par un agent d'un recours à l'encontre de son rapport d'évaluation, que l'intérêt doit être direct en vertu de l'article 42, et que « le commandant de zone ait été ou non présent à l'occasion de la réunion du conseil d'administration, sa position était connue puisqu'il avait participé à l'avis de la commission d'évaluation. On n'aperçoit dès lors pas en quoi sa seule présence lors de la réunion du conseil d'administration aurait pu influencer de quelque manière que ce soit la décision prise par le conseil d'administration. On ne peut pas considérer qu'il aurait eu un intérêt moral direct à la décision à prendre par le conseil d'administration et que sa présence à la délibération aurait pu vicier la légalité de la décision du conseil d'administration ».

Elle ajoute que lorsque l'autorité est un organe collégial, son manque d'impartialité ne peut être retenu que si, d'une part, il existe des faits précis, légalement constatés, de nature à faire porter le soupçon de partialité dans le chef d'un ou plusieurs membres du collège et, d'autre part, s'il ressort des circonstances que la partialité de ce ou ces membres a pu influencer l'ensemble du collège. Elle relève qu'en l'espèce, « le commandant de zone a uniquement été présent lors de la délibération. On n'aperçoit pas en quoi cette présence serait constitutive d'une violation du principe général d'impartialité ».

IV.2. Appréciation

L'auditeur rapporteur renvoie à des dispositions qui, selon les arrêts qu'il cite, constituent une application particulière du principe général d'impartialité. Ce principe général, qui est d'ordre public, implique que les personnes ou les organes collégiaux appelés à intervenir dans une décision relative à un agent examinent la situation de manière objective, sans préjugés ni idées préconçues. Il s'applique à tout organe de l'administration active, même s'il ne s'agit que d'un organe consultatif chargé d'éclairer l'autorité compétente par un simple avis ou une proposition de décision. Il suffit, pour qu'il soit violé, qu'une apparence de partialité ait pu susciter chez l'agent un doute légitime quant à l'aptitude à aborder sa cause en toute impartialité. Il y a lieu en outre de distinguer l'impartialité subjective, qui s'apprécie au regard du comportement personnel d'un acteur de la procédure administrative et au regard de l'intérêt personnel que ce dernier pourrait avoir quant à l'issue de la procédure, et l'impartialité objective, qui exige que la procédure présente suffisamment de garanties pour exclure des appréhensions légitimes à l'égard de l'autorité elle-même. À cet égard, ce principe général ne s'applique toutefois que dans la mesure où il se concilie avec la structure de l'administration active. Par ailleurs, selon la jurisprudence constante, lorsque l'autorité est un organe collégial, le principe général n'est violé que s'il est établi qu'un ou plusieurs membres sont soupçonnés de partialité et ont pu influencer la décision prise par cet organe.

La loi du 15 mai 2007 'relative à la sécurité civile', dispose comme suit en ses articles 111 et 42 :

- « Art. 111. Le commandant de zone est chargé de la préparation quant au fond des dossiers soumis au conseil ou au collège de la zone.
Les dispositions de l'article 42 sont applicables au commandant de zone ».
- « Art. 42. Il est interdit à tout conseiller zonal :
1° d'être présent à la délibération sur des objets auxquels il a un intérêt direct, soit personnellement, soit comme chargé d'affaires, avant ou après qu'il soit devenu conseiller zonal, ou auxquels ses parents ou alliés jusqu'au quatrième

degré inclusivement ont un intérêt personnel et direct. Cette prohibition ne s'étend pas au-delà des parents ou alliés jusqu'au deuxième degré, lorsqu'il s'agit de la présentation des candidats, de nominations aux emplois, et de poursuites disciplinaires ;

- 2° de prendre part, directement ou indirectement, à un marché public de travaux, de services ou de fournitures ;
- 3° d'intervenir comme avocat, notaire ou chargé d'affaires dans les procès dirigés contre la zone de secours. Il ne pourra, en la même qualité, plaider, aviser ou suivre aucune affaire litigieuse quelconque dans l'intérêt de la zone de secours, si ce n'est gratuitement ;
- 4° d'intervenir comme conseil d'un membre du personnel zonal en matière disciplinaire ou dans le cadre d'un recours contre une évaluation ;
- 5° d'intervenir comme délégué ou technicien d'une organisation syndicale dans un comité de négociation ou de concertation de la zone ».

L'article 166 de l'arrêté royal du 19 avril 2014 'relatif au statut administratif du personnel opérationnel des zones de secours', prévoit quant à lui :

- « Art. 166. La commission d'évaluation se compose de manière paritaire :
- 1° d'un délégué par organisation syndicale représentative dans la zone ;
 - 2° du commandant et de membres du personnel désignés par le conseil, titulaires d'un grade au moins équivalent à celui du membre du personnel concerné.

Aucun membre de la commission ne peut être le conjoint, le parent ou l'allié jusqu'au troisième degré inclus du membre du personnel.

S'il n'y a pas suffisamment de titulaires d'un grade au moins équivalent à celui du membre du personnel concerné, des membres du personnel d'autres zones de secours, titulaires des grades concernés siègent dans la commission, après désignation par le conseil dont le membre du personnel concerné relève.

Le supérieur fonctionnel visé à l'article 153 ne peut pas siéger au sein de la commission.

Le commandant préside.

En cas de partage des voix, celle du président est prépondérante ».

En l'espèce, l'article 166, alinéa 5, de l'arrêté royal du 19 avril 2014 stipule expressément que le commandant de zone préside la commission d'évaluation, et le caractère prépondérant de sa voix en cas de partage des votes s'impose par la seule application de l'alinéa 6 du même article. S'il est vrai que cette prépondérance réglementaire implique que « c'est lui qui a amené la décision de la commission » (rapport, p. 9) dès lors qu'il y avait partage des voix, il n'en demeure pas moins que cette modalité particulière de délibération résulte directement de l'application d'une disposition réglementaire explicite. À défaut de tout autre élément ressortant du dossier administratif, une telle voix prépondérante ne peut, partant, être révélatrice en soi de l'existence dans le chef du commandant de zone d'une partialité qui s'avèrerait contraire aux normes susvisées ou révélerait une « subjectivité importante ». Cette voix prépondérante réglementairement prescrite n'implique pas davantage qu'il aurait eu un quelconque intérêt personnel direct à

l'issue de ladite délibération, au sens de l'article 42 de la loi du 15 mai 2007, qui vise à prévenir les conflits d'intérêts.

L'irrégularité soulevée d'office n'est pas fondée.

Il y a lieu de rouvrir les débats afin que le membre de l'auditorat désigné par l'auditeur général adjoint examine les trois moyens de la requête.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général adjoint est chargé de poursuivre l'instruction.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le 13 décembre 2022, par :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Florence Van Hove,

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

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Luc Detroux