CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 230.784 du 3 avril 2015

A. 210.916/VIII-9029

En cause : **1. GOOSSE** Jean-François,

2. VAN NYPELSEER Catherine,

3. le Groupe d'étude et de réforme de la fonction administrative (GERFA) **constitué en ASBL**,

4. le Groupe d'étude et de réforme de la fonction administrative (GERFA) **constitué en association de fait**,

ayant élu domicile
avenue du Pont de Luttre 137
1190 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le ministre de la Fonction publique,
ayant élu domicile chez
M^e^ Emmanuel JACUBOWITZ, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 2 décembre 2013 par Jean-François GOOSSE, Catherine VAN NYPELSEER, le Groupe d'étude et de réforme de la fonction administrative (GERFA) constitué en ASBL et le Groupe d'étude et de réforme de la fonction administrative (GERFA) constitué en association de fait qui demandent l'annulation des "articles 14 (partim), 15 (partim), 24, 25, 26, 27, 31 et 32 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale, publié dans le Moniteur belge du 4 octobre 2013";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Claudine MERTES, 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 19 février 2015 fixant l'affaire à l'audience publique du 3 avril 2015;

Entendu, en son rapport, Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Michel LEGRAND, comparaissant pour les troisième et quatrième parties requérantes, et M^{e} Emmanuel JACUBOWITZ, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Claudine MERTES, auditeur, sauf en ce qui concerne la demande d'application de l'article 14ter des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

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 un arrêté royal du 24 septembre 2013, un nouveau système d'évaluation dans la fonction publique fédérale est mis en place, liant étroitement l'évolution de la carrière pécuniaire au processus d'évaluation. Cet arrêté est publié au Moniteur Belge du 4 octobre 2013 et est entré en vigueur le 1er novembre 2013.

Il s'agit de l'acte attaqué.

2. L'acte attaqué abroge l'arrêté royal du 2 août 2002 instituant un cycle d'évaluation dans les services publics fédéraux et dans le Ministère de la Défense;

Considérant que les articles 14, 15, 24, 25, 26, 27, 31 et 32 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 précité sont rédigés comme suit :

" Art. 14. § 1er. La mention «à améliorer» est attribuée au membre du personnel qui :
1° soit n'a réalisé qu'entre 50 et 70 % de ses objectifs de prestation;
2° soit n'a pas développé les compétences nécessaires à pouvoir continuer à exercer sa fonction de manière satisfaisante alors que cet objectif lui avait été assigné lors de l'entretien de planification;

3° soit a été peu disponible à l'égard des usagers du service.
La contribution aux prestations de l'équipe est appréciée comme un élément aggravant ou atténuant. Elle peut toutefois à elle seule justifier la mention «à améliorer» si les manquements à ce critère sont de telle nature qu'ils nuisent gravement au bon fonctionnement ou à l'image du service. Toutefois, si le membre du personnel fait l'objet d'une procédure disciplinaire pour des faits relevant de ce domaine, ces faits ne peuvent pas être pris en compte ici.
§ 2. S'il s'agit d'un membre du personnel chargé de l'évaluation d'autres membres du personnel, sauf si la mention «insuffisant» s'impose, la mention «à améliorer» est d'office attribuée si moins de 90 % des évaluations ont été réalisées ou si les évaluations ont été réalisées hors des délais impartis ou de manière non conforme aux dispositions du présent chapitre.

Art. 15. § 1er. La mention «insuffisant» est attribuée au membre du personnel qui :
1° soit a réalisé moins de 50 % de ses objectifs de prestation;
2° soit n'a pas développé les compétences nécessaires à exercer sa fonction et ne peut plus exercer celle-ci de manière satisfaisante alors que cet objectif de développement lui avait été assigné lors de l'entretien de planification;
3° soit n'a pas été disponible à l'égard des usagers du service malgré les rappels qui lui ont été adressés tout au long de la période et sous réserve que ces faits ne fassent pas l'objet d'une procédure disciplinaire.
La contribution aux prestations de l'équipe est appréciée comme un élément aggravant ou atténuant. Toutefois, si le membre du personnel fait l'objet d'une procédure disciplinaire pour des faits relevant de ce domaine, ces faits ne peuvent pas être pris en compte ici.
§ 2. S'il s'agit d'un membre du personnel chargé de l'évaluation d'autres membres du personnel, la mention " insuffisant " est attribuée si moins de 70 % des évaluations ont été réalisées dans les délais impartis et conformément aux dispositions du présent chapitre.

Art. 24. Trois commissions de recours en matière d'évaluation sont créées :
1° la commission interdépartementale des recours en matière d'évaluation, compétente pour les recours dans les services publics fédéraux et le Ministère de la Défense;
2° la commission inter parastatale des recours en matière d'évaluation, compétente pour les recours dans les institutions publiques de sécurité sociale;
3° la commission commune des recours en matière d'évaluation, compétente pour les recours dans les organismes d'intérêt public.

Art. 25. Chaque commission de recours comprend un président, un vice-président et dix membres. Le président et le vice-président ainsi que quatre membres sont désignés par l'autorité. Six membres sont désignés par les organisations syndicales représentatives, à raison de deux par organisation.
Outre dix membres effectifs, sont aussi désignés dix membres suppléants.

Art. 26. Les organisations syndicales représentatives désignent leurs représentants pour les commissions de recours parmi les agents appartenant au groupe de services fédéraux concernés conformément à l'article 24.
Ces représentants sont répartis en nombre égal par rôle linguistique.
Le Ministre de la Fonction publique agrée les membres désignés par les organisations syndicales représentatives.

Art. 27. Le Ministre de la Fonction publique désigne le président, le vice-président, quatre membres effectifs et quatre membres suppléants des commissions de recours sur proposition :
1° des présidents de comité de direction des services publics fédéraux et des présidents des services publics fédéraux de programmation réunis en collège pour la commission interdépartementale de recours;

2° du collège des fonctionnaires dirigeants des institutions publiques de sécurité sociale pour la commission inter parastatale de recours;
3° des fonctionnaires dirigeants des organismes d'intérêt public réunis en collège, pour la commission commune de recours.
Le président, le vice-président et les membres, désignés par l'autorité, sont choisis parmi les titulaires d'une fonction de management ou d'une fonction d'encadrement, les titulaires d'une fonction de direction et les agents des classes A4 et A5 appartenant à un service, institution ou organisme ressortissant de la commission de recours concernée.
Le président et le vice-président n'appartiennent pas au même rôle linguistique. Les membres sont répartis en nombre égal par rôle linguistique.

Art. 31. L'avis motivé de la commission de recours consiste soit en une proposition d'une autre mention, soit en une proposition de maintien de la mention attribuée.
Le président de la commission de recours communique l'avis au fonctionnaire dirigeant et au membre du personnel en recours dans les quinze jours ouvrables et en adresse une copie au service public fédéral Personnel et Organisation.

Art. 32. Lorsque la commission de recours a proposé de modifier la mention, le fonctionnaire dirigeant prend la décision soit de modifier la mention conformément à l'avis de la commission de recours, soit de confirmer la mention initiale, soit d'attribuer une autre mention. Il communique sa décision au membre du personnel en recours dans les vingt jours ouvrables qui suivent la réception de l'avis.
Lorsque la commission de recours a proposé le maintien de la mention, celle-ci devient définitive. Le fonctionnaire dirigeant en informe immédiatement le membre du personnel en recours et lui communique l'avis";

Considérant que les première et deuxième parties requérantes indiquent être attachées au SPF Justice, être évaluées à partir du 1er janvier 2014 et avoir donc intérêt à ce que les dispositions de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 précité qui leur sont applicables soient régulières; que la troisième partie requérante expose être constituée en association sans but lucratif dont l'objet social est le suivant :

" L'association a pour objet d'étudier et de promouvoir la réforme des services publics dans le sens le plus large du terme, ainsi que de défendre et de promouvoir les intérêts moraux et matériels de tous les fonctionnaires et agents des services publics d'expression française, qu'ils soient ou non régis par un statut syndical et quelle que soit la nature juridique de leur lien avec l'autorité administrative (statut, contrat, subvention-traitement), et l'application correcte des normes constitutionnelles, légales et réglementaires qui les régissent";

qu'elle estime avoir intérêt à contester les dispositions qui lui paraissent irrégulières et contraires notamment aux principes généraux de droit administratif et aux lois sur l'emploi des langues; qu'elle souligne avoir été agréée au sens de l'article 15 de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats relevant de ces autorités et de l'article 7, §1er de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de cette loi et que, le 19 novembre 2013, son conseil d'administration a décidé d'introduire un recours en annulation contre les articles 14, 15, 24, 25, 26, 27, 31 et 32 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 précité; que la quatrième partie requérante indique être constituée en association de

fait et, sur cette base, avoir décidé d'introduire un recours en annulation contre les articles précités de l'arrêté royal du 24 septembre 2013; qu'elle cite son objet social :

" Le «Groupe d'Étude et de Réforme de la Fonction administrative», en abrégé GERFA, est un mouvement pluraliste d'expression française qui a pour objet :
1° d'étudier et de promouvoir la réforme des services publics, dans le sens le plus large du terme;
2° d'agir en vue de défendre et de promouvoir les intérêts moraux et matériels des fonctionnaires et agents des services publics, qu'ils soient régis ou non par un statut syndical et quelle que soit la nature juridique de leur lien avec l'autorité administrative (statut, contrat, subvention-traitement) (AG des 12 février 1990 et 28 janvier 1991)";

qu'elle prétend avoir un intérêt à contester les dispositions qui lui paraissent irrégulières et contraires aux principes généraux de droit administratif et aux lois sur l'emploi des langues et souligne que, le 19 novembre 2013, son conseil d'administration a décidé d'introduire un recours en annulation contre les articles 14, 15, 24, 25, 26, 27, 31 et 32 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 précité;

Considérant que la partie adverse ne formule aucune critique quant à la recevabilité du présent recours;

Considérant que l'acte attaqué a vocation à s'appliquer aux deux premières parties requérantes en tant que fonctionnaires fédéraux devant être évalués sur la base des dispositions attaquées; que le recours est bien recevable à leur égard; qu'en ce qui concerne la recevabilité du recours introduit par le GERFA, il est de jurisprudence que les associations sans but lucratif peuvent agir devant le Conseil d'État pour autant qu'elles satisfassent aux conditions exigées de toutes les autres personnes physiques ou morales, à savoir justifier d'un intérêt direct, personnel et légitime, ainsi que de la qualité requise; qu'elles témoignent de cette dernière condition lorsqu'elles agissent dans le but qu'elles se sont fixé dans leurs statuts et que ce but ne coïncide pas avec la défense de l'intérêt général ni avec l'intérêt personnel de leurs membres; que cette vérification se fait par l'analyse des statuts de l'association, les termes dans lesquels l'objet social est défini devant être suffisamment précis et spécifiques; qu'en l'espèce, l'objet social du GERFA est défini comme suit par l'article 2, alinéa 1er, de ses statuts :

" L'association a pour objet d'étudier et de promouvoir la réforme des services publics dans le sens le plus large du terme, ainsi que de défendre et de promouvoir les intérêts moraux et matériels de tous les fonctionnaires et agents des services publics d'expression française, qu'ils soient ou non régis par un statut syndical et quelle que soit la nature juridique de leur lien avec l'autorité administrative (statut, contrat, subvention-traitement), et l'application correcte des normes constitutionnelles, légales et réglementaires qui les régissent";

qu'en outre, selon les articles 3 et 4 des mêmes statuts, ses membres sont les membres fondateurs ainsi que les membres adhérents, c'est-à-dire "tout fonctionnaire soumis au statut des agents de l'État ou à un statut équivalent"; que dès

lors qu'elle se présente comme une organisation de défense des intérêts moraux et matériels de tous les fonctionnaires et agents des services publics d'expression française, son objet social est suffisamment circonscrit aux intérêts qu'un fonctionnaire peut avoir dans son milieu de travail et dans la mesure où ces intérêts sont déterminés par son appartenance au groupe linguistique francophone; que les dispositions de l'acte attaqué visent tous les membres du personnel statutaire et contractuel de la fonction publique fédérale au sens large du terme et la troisième partie requérante détermine précisément les dispositions qui, selon elle, sont susceptibles de porter atteinte, notamment d'un point de vue linguistique, à la situation de ses membres; que par ailleurs, il convient également de constater que, en raison des effets attachés à l'octroi de deux mentions "insuffisant", l'acte attaqué est susceptible de porter atteinte à la carrière des membres de l'association requérante; qu'au vu de ces éléments, la troisième partie requérante peut valablement se prévaloir d'un intérêt professionnel collectif qui ne se confond pas avec les intérêts propres de ses membres, et ce d'autant plus que l'acte attaqué est un acte réglementaire qui a vocation à s'appliquer à un nombre indéterminé de personnes; que le recours est également recevable à son égard;

Considérant que la quatrième partie requérante est une association de fait, dépourvue de la personnalité juridique; que le droit d'agir en justice pour un groupement non personnalisé est limité à la sauvegarde d'un intérêt fonctionnel, le but étant de faire respecter les obligations que les pouvoirs publics ont à leur égard lorsque la loi ou un règlement prévoit qu'ils doivent être associés à certaines procédures; que la quatrième partie requérante ne développe aucune argumentation à ce propos se limitant à indiquer son objet social; que le recours est irrecevable à son égard;

Considérant que le premier moyen dirigé contre les articles 31 et 32, alinéa 1er, de l'acte attaqué, est pris de la violation des droits de la défense, du droit d'être entendu et est fondé sur l'excès de pouvoir; que, après avoir rappelé le prescrit des articles 31 et 32 de l'acte attaqué, le contenu de l'avis rendu sur ces articles par la section de législation du Conseil d'État, ainsi que les justifications mentionnées dans le rapport au Roi, les parties requérantes divisent leur moyen en deux branches; que, dans une première branche, elles indiquent que l'article 31 permet à la commission de recours de proposer de modifier la mention attribuée et donc éventuellement de proposer une mention inférieure et que, ce faisant, cette disposition viole les droits de la défense et le droit d'être entendu dans la mesure où le fonctionnaire concerné n'a pu se défendre contre la mention attribuée en particulier si elle est inférieure à celle décernée et qu'au contraire, il s'est défendu contre une autre mention; que, dans une seconde branche, elles rappellent que l'article 32 permet au fonctionnaire dirigeant, dans le cas où la commission propose de modifier la mention,

- soit de modifier la mention conformément à l'avis de la commission,
- soit de confirmer la mention initiale,
- soit encore d'attribuer une autre mention;

qu'elles soutiennent que cette dernière possibilité pose problème puisque, si l'agent a été informé de la mention qui lui a été attribuée par l'autorité, s'il a pu introduire un recours devant la commission d'évaluation en connaissance de cause et en se fondant sur le rapport final d'évaluation, s'il a été dûment entendu sur son évaluation, l'attribution d'une autre mention, par hypothèse plus défavorable, qui ne repose ni sur la décision d'évaluation, ni sur l'avis de la commission, paraît irrégulière dans la mesure où l'agent n'a pas été informé, n'a pas été entendu et n'a pas pu se défendre contre cette nouvelle mention, sinon en introduisant un recours en annulation et en suspension devant le Conseil d'État; qu'elles sont d'avis que cette situation viole également le principe d'égalité entre agents dans la mesure où l'un d'entre eux, qui a obtenu la mention insuffisant au terme du rapport d'évaluation, peut introduire un recours contre cette mention et qu'un autre, dont l'attribution de la mention est effectuée après l'avis de la commission de recours, ne peut introduire de recours contre cette mention;

Considérant, quant à la première branche du moyen, la partie adverse constate qu'un grand nombre de critiques des parties requérantes concernent des éléments de procédure qui existaient déjà dans la réglementation antérieure, à savoir l'arrêté royal du 2 août 2002, et qui n'ont pas été modifiés par l'acte attaqué; qu'elle souligne que c'est notamment le cas de la première branche du premier moyen puisque l'article 25 de l'arrêté royal du 2 août 2002 prévoyait déjà la possibilité pour la commission de recours de proposer une autre mention que celle attribuée; que selon elle, les parties requérantes affirment à tort que les droits de la défense de l'agent en recours et son droit d'être entendu seraient violés puisque, tout d'abord, les droits de la défense ne s'appliquent pas en matière d'évaluation et que le droit d'être entendu est garanti par les articles 29 et 30 de l'arrêté attaqué; qu'elle rappelle, en outre, que le principe audi alteram partem trouve à s'appliquer en l'absence de norme réglementant le droit pour un administré d'être entendu et que, par conséquent, si une évaluation devait, en l'espèce, être considérée comme une mesure grave, l'agent pourrait revendiquer l'application de ce principe, même dans le silence de l'arrêté royal; qu'elle estime que l'acte attaqué n'est dès lors aucunement tenu de répéter ce qui est déjà prévu par une autre norme, fût-elle non écrite; qu'elle relève également que le droit d'être entendu ne suppose toutefois pas nécessairement une véritable audition, la transmission d'observations écrites rencontre les exigences du principe audi alteram partem et qu'il n'est pas requis que ce soit l'autorité qui va prendre la décision qui procède elle-même à l'audition; qu'enfin, elle note que, dans son avis, la section de législation du Conseil d'État a estimé que le projet devait être complété afin de prévoir que la commission de recours ou le fonctionnaire dirigeant ne puisse

proposer ou prononcer une mention plus défavorable mais que cet avis n'a toutefois pas été suivi car il n'y a aucune raison de limiter la mission de la commission, celle-ci devant pouvoir pleinement exercer sa mission ainsi que son pouvoir d'appréciation en toute liberté, de même que le fonctionnaire dirigeant; que pour la seconde branche, elle rappelle, tout d'abord, que la possibilité contestée était déjà prévue à l'article 25bis de l'arrêté royal du 2 août 2002 et prétend que les parties requérantes perdent de vue que l'agent, dont la mention est attribuée après l'avis de la commission de recours, a forcément déjà épuisé son droit d'introduire un recours contre la mention attribuée par l'évaluateur et qu'il n'y a donc aucune violation du principe d'égalité; que, pour le surplus, elle renvoie à la réfutation de la première branche du premier moyen;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse réitère ses arguments et fait valoir que la critique de légalité ne peut mener qu'à l'annulation de l'article 32, alinéa 1er, de l'acte attaqué et non à celle de l'article 31;

Considérant, sur les deux branches réunies du moyen, qu'il ne peut être reproché aux parties requérantes de ne pas avoir attaqué les mêmes dispositions dans leur version antérieure, dès lors que, quelle que soit la portée des nouvelles dispositions, elles constituent une nouvelle manifestation de volonté de la partie adverse; qu'en outre, une éventuelle annulation partielle des articles 31 et 32, alinéa 1er, de l'arrêté attaqué n'aurait nullement pour conséquence de faire "revivre" les mêmes dispositions de l'arrêté royal du 2 août 2002; que cet arrêté royal a, en effet, été abrogé par l'article 45 de l'arrêté attaqué et cette abrogation ne peut être remise en cause par une annulation partielle qui résulterait du présent moyen; qu'il convient, par ailleurs, de constater que l'acte attaqué règle de manière précise la procédure d'évaluation en manière telle que toutes les garanties requises soient prévues et portées à la connaissance des intéressés et organise également un recours permettant un examen contradictoire et objectif, portant sur le fond, des éléments positifs et négatifs des prestations de l'agent concerné; que cependant, en permettant au fonctionnaire dirigeant d'attribuer une mention plus défavorable que celle entreprise devant la commission de recours sans donner à l'agent concerné la possibilité de faire valoir son point de vue, la partie adverse adopte une position contradictoire qui n'apparaît pas raisonnablement justifiée; que l'agent qui reçoit une mention "insuffisant" à la suite du recours devant la commission de recours n'est pas dans une situation différente de l'agent qui a reçu une mention "insuffisant" avant l'introduction dudit recours; que tous deux se voient attribuer, pour la première fois, une telle mention mais sur le plan des garanties qui leur sont accordées, ils sont néanmoins traités différemment puisque le second pourra encore faire valoir son point de vue devant la commission de recours, selon une procédure clairement déterminée, alors que le premier pourra peut-être faire valoir son point de vue, selon

une procédure indéterminée et dès lors susceptible de varier; qu'au regard du principe général de droit audi alteram partem, il n'est, en effet, pas certain que cette garantie lui sera accordée dans les mêmes conditions que selon les règles statutaires applicables en cas de recours devant la commission de recours; que le caractère incertain de la possibilité qui devrait être offerte, dans ce cas, à l'agent de faire valoir son point de vue est encore renforcé par les explications contenues dans le rapport au Roi précédant l'acte attaqué; que celui-ci mentionne en effet ce qui suit :

" Il a été tenu compte de l'ensemble des remarques du Conseil d'État à l'exception de celles qui suivent :
- «le texte en projet doit dès lors être complété afin de prévoir que la commission de recours ou le fonctionnaire dirigeant ne peut proposer ou prononcer une autre mention plus défavorable, à tout le moins la mention 'insuffisant', sans qu'une nouvelle procédure ne soit réenclenchée» : la remarque n'a pas été suivie car la procédure d'évaluation n'est en rien comparable avec la procédure disciplinaire à laquelle le Conseil d'État se réfère. Même s'il est probable qu'il en sera ainsi la plupart du temps, nous ne voyons pas pourquoi ni sur base de quelle règle il faudrait l'imposer, par principe";

qu'il résulte de ce qui précède que le premier moyen est fondé;

Considérant que le deuxième moyen dirigé contre les articles 25, 26 et 27 de l'acte attaqué, est pris de la violation du principe d'impartialité, du principe interdisant d'être juge et partie et est fondé sur l'excès de pouvoir; que les parties requérantes font valoir qu'il n'est pas acceptable qu'un agent désigné comme assesseur puisse participer à l'évaluation d'un agent qui lui est supérieur ou égal en grade ou en classe et qui puisse, en conséquence, à un moment ou à un autre être son supérieur hiérarchique ni qu'un agent désigné puisse participer à l'évaluation d'un collègue de même niveau ou de même grade avec lequel il pourrait entrer en concurrence ou en compétition; que selon elles, en s'abstenant de prévoir des règles précises pour la désignation des membres des commissions et en permettant ainsi que les agents désignés soient inférieurs ou égaux en grade et en classe à l'agent qui a introduit un recours, les articles 25, 26 et 27 ne garantissent pas l'impartialité requise et permettent de violer le principe "personne ne peut être juge et partie", de telle sorte qu'ils sont entachés d'excès de pouvoir; qu'en réplique, elles indiquent que le principe hiérarchique, l'articulation entre les niveaux, grades et classes, les règles de promotion, le rôle dévolu aux supérieurs hiérarchiques dans l'évaluation et en matière disciplinaire postulent qu'un agent ne peut être évalué par une commission de recours réunissant des agents égaux ou inférieurs à son grade; qu'elles affirment ne pas percevoir les difficultés de devoir composer des commissions différentes puisque, même si cela est plus compliqué, il suffit de désigner quelques assesseurs supplémentaires pour répondre au problème, ce qui n'implique nullement de devoir désigner uniquement des conseillers généraux de la classe A5; qu'elles font encore observer que la circonstance que les présidents, vice-présidents et membres de l'autorité sont choisis parmi les titulaires d'une fonction de management ou d'une

fonction d'encadrement, les titulaires d'une fonction de direction et les agents des classes A4 et A5, ne répond pas à l'objection sur la composition effective des commissions qui doivent connaître du recours d'un agent déterminé;

Considérant que, dans leur dernier mémoire, les parties requérantes réitèrent leur argumentation;

Considérant que le risque de partialité évoqué par les parties requérantes demeure hypothétique; que la commission de recours est un organe collégial dont la composition est régie par les articles 25 à 27 de l'arrêté attaqué; que rien ne permet à la lecture de ces dispositions, de présumer, comme le font les parties requérantes, qu'un ou plusieurs membres de commissions de recours participeront à l'évaluation d'un agent qui leur est supérieur ou égal en grade ou en classe et qui pourrait, en conséquence, à un moment ou à un autre être leur supérieur hiérarchique ni de supposer qu'un agent désigné comme membre d'une commission puisse participer à l'évaluation d'un collègue de même niveau ou de même grade avec lequel il pourrait entrer en concurrence ou en compétition; que l'on ne peut reprocher à la partie adverse de ne pas anticiper, par la création de règles d'incompatibilité, d'éventuels conflits d'intérêts auxquels des membres de la chambre de recours pourraient être confrontés; que la présence d'un éventuel conflit d'intérêts pourra être appréciée au cas par cas par le juge de l'excès de pouvoir; que le deuxième moyen n'est donc pas fondé;

Considérant que le troisième moyen dirigé contre les articles 24, 25 et 26 de l'acte attaqué, est pris de la violation des articles 39, § 1er, 17, § 1er, B, 1°, 43 et 43ter des lois sur l'emploi des langues et fondé sur l'excès de pouvoir; que les parties requérantes soulignent qu'il ressort des articles 24 à 26 de l'arrêté attaqué que les commissions d'évaluation sont bilingues et que des agents du rôle linguistique français risquent dès lors d'être évalués par des agents du rôle linguistique néerlandais non bilingues et inversement; que se référant aux articles 39, § 1er, et 17, § 1er, B, 1°, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, elles soutiennent que les procédures disciplinaires et d'évaluation relatives à un agent du rôle linguistique français doivent être menées intégralement dans cette langue et se réfèrent, à ce sujet, à l'arrêt n° 185.176 du 4 juillet 2008 et à l'arrêt n° 75.575 du 10 août 1998; que selon elles, il paraît certain qu'en désignant des assesseurs n'appartenant pas au rôle linguistique de l'agent qui a introduit le recours, la partie adverse méconnait la portée des dispositions précitées puisque ces agents ne sont pas censés comprendre les arguments développés au cours de l'audience et ne sont pas censés comprendre les notes rédigées dans l'autre langue; qu'elles ajoutent que, malgré cette impossibilité et malgré le fait qu'ils ne peuvent juger un agent de l'autre rôle linguistique, ils participeront au délibéré de la commission dans une langue qui n'est pas la leur et signeront le procès-verbal de délibération; qu'elles

soutiennent que les risques de confusion et de mauvaise compréhension sont très importants, sans compter que, dans les faits, certains assesseurs seront neutralisés du fait de leur défaut de connaissance dans l'une ou l'autre langue; qu'à ce propos, elles font valoir que les organisations syndicales représentatives qui ont désigné leurs représentants paraissent conscientes du problème, puisqu'elles ont donné l'ordre à leurs assesseurs de se taire lors de l'examen des recours d'un agent qui n'appartient pas à leur rôle linguistique;

Considérant que la partie adverse relève, tout d'abord, qu'une garantie explicite du déroulement de la procédure de recours dans la langue du fonctionnaire n'était pas non plus prévue dans la réglementation antérieure; qu'ensuite, elle souligne que l'arrêté attaqué prévoit une composition paritaire de la commission de recours, comprenant un nombre égal de membres francophones et de membres néerlandophones; que selon elle, cette composition doit avoir pour but de garantir le droit pour chaque agent d'être entendu et de voir son dossier traité dans sa langue; qu'elle cite ensuite les articles 25, 26, 27 et 28 de l'arrêté attaqué qui consacrent, selon elle, ces garanties; qu'elle ajoute que le système des commissions bilingues - composées de membres unilingues des deux rôles linguistiques et d'un membre bilingue ou, à défaut, assistées par un adjoint bilingue ou un interprète - est parfaitement respectueux des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, et qu'au regard de la jurisprudence du Conseil d'État, un jury est réputé légalement bilingue lorsqu'il est composé de membres des deux groupes linguistiques et compte au moins un membre bilingue ou peut faire appel à un adjoint linguistique ou à un interprète (CE., n° 12.951, 10 mai 1968, CE., n° 109.101, 10 juillet 2002, CE., n° 120.122, 03 juin 2003); qu'elle note également que la doctrine récente partage cette position; qu'elle rappelle aussi que la matière de l'emploi des langues en matière administrative est entièrement réglée par les lois coordonnées du 18 juillet 1966, conformément à l'article 30 de la Constitution, et qu'il ne revient pas au Roi d'en répéter le contenu; que selon elle, si le Roi avait institué deux commissions de recours unilingues, il aurait encouru le reproche de méconnaître le principe d'égalité, ainsi que ce fut le cas avec les premières commissions de sélection pour les mandataires; qu'elle se demande comment justifier que deux agents du même service, exerçant les mêmes fonctions et ayant tous deux reçu la même évaluation voient leurs recours respectifs contre ces évaluations portés devant des commissions composées de manière entièrement différentes pour la seule raison que ces agents n'appartiennent pas au même rôle linguistique alors qu'il est parfaitement possible, ainsi que vu ci-dessus, de prévoir une seule commission de recours bilingue; qu'elle affirme que la thèse des parties requérantes mènerait à une violation des articles 10 et 11 de la Constitution et ne peut donc pas être retenue;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse maintient que l'acte attaqué comprend suffisamment de garanties pour que la procédure de recours se déroule dans la langue de l'agent évalué, l'article 28 de l'arrêté du 24 septembre 2013 précité prescrivant un quorum de présence de membres de chaque rôle linguistique; qu'elle affirme que ce quorum doit être respecté tant lors de l'audition de l'agent que lors du délibéré de la commission de recours; qu'elle souligne encore que la section de législation, dans son avis n° 53.562/2 du 10 juillet 2013, n'a émis aucun commentaire à propos de la composition bilingue des commissions de recours, ce qui constitue, selon elle, un indice sérieux de légalité; qu'elle ajoute aussi que les membres de la commission de recours n'appartenant pas au même rôle linguistique que l'agent ayant introduit le recours peuvent toujours faire appel à un adjoint linguistique ou à un interprète;

Considérant qu'il ne peut être reproché aux parties requérantes de ne pas avoir attaqué la même disposition dans sa version antérieure, dès lors que, quelle que soit la portée de la nouvelle disposition par rapport à l'ancienne, cette nouvelle disposition constitue une nouvelle manifestation de volonté de la partie adverse; qu'en outre, une éventuelle annulation partielle des articles 24, 25 et 26 de l'arrêté attaqué n'aurait nullement pour conséquence de faire "revivre" les mêmes dispositions de l'arrêté royal du 2 août 2002, cet arrêté royal ayant, en effet, été abrogé par l'article 45 de l'arrêté attaqué et cette abrogation ne serait nullement remise en cause par l'annulation partielle qui résulterait du présent moyen;

Considérant que les articles 39, § 1er, et 17, § 1er, B, 1°, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative exigent que l'autorité utilise, pour les affaires intéressant un agent de service, la langue de cet agent; que cette obligation a pour objet de garantir à l'agent que tous les éléments d'une affaire le concernant soient parfaitement compris par celui qui la traite; que la composition linguistique des commissions de recours doit ainsi garantir à l'agent évalué que tous les éléments concernant son évaluation seront parfaitement compris par la commission appelée à intervenir dans le cadre de l'évaluation; qu'en l'espèce, l'arrêté attaqué prévoit une composition doublement paritaire, les commissions de recours étant composées de douze personnes, à savoir :
- trois personnes appartenant au rôle linguistique F et trois personnes appartenant au rôle linguistique N désignées par les organisations syndicales représentatives;
- trois personnes appartenant au rôle linguistique F et trois personnes appartenant au rôle linguistique N désignées par l'autorité, le président et le vice-président étant de rôle linguistique différent;
que l'article 28 de l'acte attaqué prévoit, quant à lui :
" Chaque commission de recours délibère valablement lorsque la moitié au moins de ses membres sont présents et qu'au moins quatre d'entre eux appartiennent au

même rôle linguistique que le membre du personnel, le président et le vice-président étant comptés parmi les membres.
Lorsque le président et le vice-président sont tous les deux absents ou empêchés, les membres désignés par l'autorité désignent entre eux un président de séance.
Lorsqu'au moment du vote, le nombre de membres désignés par l'autorité et le nombre de membres désignés par les organisations syndicales représentatives n'est pas égal, la parité est rétablie par tirage au sort. Le tirage au sort se fait d'abord parmi les membres qui n'appartiennent pas au rôle linguistique de l'agent. Le président, ou le vice-président en l'absence du président, ne prend pas part au tirage au sort.
Lorsque le quorum n'a pas été atteint, la commission de recours délibère sur le même dossier à la séance suivante, quel que soit le nombre de présents. Toutefois, le président peut décider de reporter la décision à une troisième et dernière séance de la commission de recours";

que le quorum ainsi prévu par cette disposition ne permet pas toutefois d'exclure que, dans certaines hypothèses, un agent puisse être auditionné et que son recours soit examiné par une commission majoritairement composée de membres n'appartenant pas à son rôle linguistique; que tel serait le cas, par exemple, d'une commission composée de dix personnes parmi lesquelles cinq désignées par l'autorité (dont 2 F et 3 N) et cinq désignées par les organisations syndicales représentatives (dont 2 F et 3 N) et qui serait saisie par un agent du rôle linguistique francophone; que cette composition respecterait le quorum de délibération et la règle de l'alinéa 1er puisqu'elle compte au moins six membres dont quatre appartenant au même rôle linguistique que l'agent à évaluer; qu'elle respecterait également la règle de l'alinéa 3 puisqu'il y aurait une parité entre les membres désignés par l'autorité et ceux désignés par les organisations syndicales représentatives; que, quant à l'article 28, alinéa 4, il permet également des cas dans lesquels une commission composée majoritairement de membres n'appartenant pas au rôle linguistique de l'agent évalué, puisse délibérer sur le recours introduit par ce dernier; qu'il ressort de ce qui précède que la composition des commissions de recours ne permet pas de garantir effectivement à l'agent évalué que tous les éléments concernant son évaluation seront parfaitement compris par la commission appelée à intervenir dans le cadre de l'évaluation, et ce d'autant plus qu'aucune connaissance de l'autre langue n'est exigée des membres de la commission; que si, dans le cadre d'une procédure de sélection à une fonction pouvant être attribuée indifféremment à un agent de l'un ou l'autre rôle linguistique, seule une commission de sélection bilingue est en mesure d'effectuer une comparaison des titres et mérites de candidats francophones et néerlandophones et d'assurer ainsi le respect du principe d'égal accès aux emplois publics, il n'en va cependant pas de même dans le cadre d'une procédure d'évaluation, le recours à une commission bilingue ne permettant pas forcément de garantir à l'agent évalué que toutes les personnes composant la commission et chargée de délibérer sur la mention à attribuer comprennent les documents et débats relatifs à l'évaluation;

Considérant qu'il est de jurisprudence constante qu'en vertu des dispositions visées au moyen, les affaires concernant un agent, notamment celles qui portent sur son appréciation, doivent être intégralement traitées dans la langue de cet agent, ce qui suppose, de la part de celui qui émet une appréciation, une connaissance réelle, susceptible d'être constatée objectivement, de la langue de l'agent; que les lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative n'autorisent comme preuve du bilinguisme que la réussite d'un examen linguistique et qu'il ne peut être tenu compte de la connaissance de fait que les supérieurs hiérarchiques auraient de la langue de l'agent; que le texte de l'article 17 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative est clair et ne donne pas matière à une interprétation qui serait fondée sur son esprit plutôt que sur sa lettre; qu'en l'espèce, force est de constater qu'aucune disposition de l'acte attaqué n'exige qu'un ou plusieurs membres des commissions de recours soient lauréats d'un examen linguistique; qu'en outre, les dispositions attaquées ne prévoient nullement la possibilité pour les membres de la commission de recours n'appartenant pas au même rôle linguistique que l'agent de faire appel à un adjoint linguistique pouvant expliquer la teneur des propos notamment tenus par cet agent ou des pièces qu'il dépose;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la composition actuelle des commissions de recours n'est pas conforme aux exigences des articles 39, § 1er, 17, B, 1°, 43 et 43ter des lois sur l'emploi des langues en matière administratve; que la circonstance que la section de législation n'a pas formulé de remarque à ce sujet n'est pas de nature à empêcher la section du contentieux administratif d'exercer son contrôle de légalité sur les dispositions attaquées; qu'enfin, le Conseil d'État n'aperçoit pas en quoi la mise en place de deux commissions de recours unilingues serait en contradiction avec le principe d'égalité; que la partie adverse reste en défaut de faire concrètement une telle démonstration; qu'en conséquence, le troisième moyen est fondé;

Considérant que le quatrième moyen, dirigé contre l'article 27 de l'arrêté attaqué, est pris de la violation des lois sur l'emploi des langues en matière administrative, des droits de la défense, du droit d'être entendu et est fondé sur l'excès de pouvoir; que les parties requérantes observent qu'aucune condition linguistique n'a été prévue, par l'article 27, pour la désignation des présidents et que ceux-ci peuvent donc être unilingues, d'un rôle linguistique déterminé et seront forcément amenés à juger de recours des agents de l'autre rôle linguistique et à mener des débats dans une langue déterminée qui n'est pas la leur; que par ailleurs, elles soulignent qu'ils devront également communiquer dans leur langue avec des assesseurs de l'autre rôle linguistique et qu'il s'imposerait dès lors que des conditions

linguistiques soient prévues pour la désignation des présidents et vice-présidents afin de garantir à la fois le respect de la légalité et les droits de la défense;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse rappelle tout d'abord qu'aucune condition linguistique n'était prévue dans la réglementation antérieure; qu'ensuite, elle estime que les parties requérantes perdent de vue que l'arrêté attaqué prévoit expressément que le président et le vice-président de la commission de recours n'appartiennent pas au même rôle linguistique (article 27, in fine, de l'arrêté attaqué) et que, dans tous les cas, soit le président soit le vice-président appartient au même rôle linguistique que l'agent en recours; que quant au respect des droits de la défense, elle relève qu'ils ne sont pas applicables en matière d'évaluation;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse réitère ses arguments et ajoute que c'est en application des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative que la commission bilingue devra compter un membre légalement bilingue ou être assistée d'un adjoint bilingue ou d'un interprète et qu'il n'était pas requis que l'acte attaqué répète le contenu de ces lois coordonnées;

Considérant que, comme il a été jugé à propos du troisième moyen, la composition des commissions de recours ne répond pas aux exigences des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative; que par ailleurs, lorsqu'une commission composée de personnes appartenant aux deux rôles linguistiques est appelée à se réunir, il est en général prévu que le président doit soit avoir prouvé la connaissance de la seconde langue conformément à l'article 43, § 3, alinéa 3, des lois sur l'emploi des langues précitées, soit être assisté d'un agent qui a prouvé cette connaissance; qu'en l'espèce, aucune disposition de l'arrêté attaqué ne prévoit une telle garantie alors que, en vertu de l'article 29, alinéa 4, en cas de partage des voix, le président détermine la portée de l'avis; que le quatrième moyen est fondé;

Considérant que le cinquième moyen est également dirigé contre l'article 27 de l'arrêté attaqué; que dès lors que l'examen du quatrième moyen conclut à l'annulation de cette disposition, il n'y a plus lieu d'examiner ce cinquième moyen;

Considérant que le sixième moyen, dirigé contre les articles 14 et 15 (partim) de l'acte attaqué, est pris de l'absence de motifs, de motivation et est fondé sur l'excès de pouvoir; que les parties requérantes indiquent que les articles 14 et 15 précités prévoient ce qui suit :

" Art. 14. La mention «à améliorer» est attribuée au membre du personnel qui : 1° soit n'a réalisé qu'entre 50 et 70% de ses objectifs de prestations. (...)

Art. 15. La mention «insuffisant» est attribuée au membre du personnel qui : 1° soit a réalisé moins de 50% de ses prestations. (...)";

qu'elles constatent que les chiffres relatifs à la réalisation de 50 % à 70 % des objectifs de prestations ou de moins de 50 % ne se fondent sur aucun calcul, texte ou grille permettant de les justifier et de les objectiver et que, au minimum, si la partie adverse souhaitait quantifier les objectifs atteints ou non atteints, elle devait établir une grille de pondération et fixer le coefficient attribué pour chaque compétence ou chaque objectif de prestations; que, à défaut, ces pourcentages sont, selon elles, purement empiriques et risquent en plus d'être appliqués différemment dans les services concernés; qu'elles estiment encore que, en s'abstenant de préciser les critères d'évaluation et leur pondération tout en adoptant des pourcentages d'objectifs atteints ou non atteints, la partie adverse reste en défaut d'établir les motifs et la motivation de pourcentage dénoncés; qu'elles en déduisent que les pourcentages ainsi prévus par les articles 14 et 15 sont dénués de motifs pertinents et admissibles, de telle sorte que les deux dispositions visées par le présent moyen sont entachées d'excès de pouvoir;

Considérant qu'en réplique, les parties requérantes soutiennent que l'abandon de la fixation des objectifs au seul évaluateur, sans aucune précaution, paraît excessif et que les risques de partialité et de non-adéquation des objectifs sont dès lors extrêmement importants; qu'elles ajoutent que la partie adverse ne répond pas à leurs différentes questions portant sur l'identification des éléments pour qualifier les objectifs atteints ou non atteints et sur l'importance relative de ces différents éléments;

Considérant que, dans leur dernier mémoire, les parties requérantes sont d'avis qu'il s'imposait d'encadrer l'évaluation et de la faire reposer sur des critères objectifs et que ce n'est pas cette voie qui a été choisie par la partie adverse; qu'elles réitèrent l'ensemble de leurs arguments;

Considérant que l'acte attaqué est un acte réglementaire, c'est-à-dire qu'il revêt un caractère abstrait, impersonnel et général; qu'en l'espèce, il a vocation à s'appliquer à tous les membres du personnel statutaire et contractuel de la fonction publique fédérale au sens large du terme; que l'acte attaqué énonce les éléments ou les critères d'appréciation (art. 3) et circonscrit les limites dans lesquelles les mentions "répond aux attentes", "à améliorer", "insuffisant" et "exceptionnel" peuvent être attribuées; que certes, en ce qui concerne les mentions "à améliorer" et "insuffisant", la partie adverse a choisi de se référer, notamment, au critère "n'a réalisé qu'entre 50 et 70 % de ses objectifs", d'une part, et "a réalisé moins de 50 % de ses objectifs de prestations", d'autre part; que dès lors que l'arrêté attaqué ne précise pas la pondération des différents critères d'évaluation, il y a lieu de

considérer que cette pondération est laissée à l'appréciation de l'autorité; que cette manière de légiférer n'est pas constitutive d'une erreur manifeste d'appréciation, puisque l'arrêté a vocation à s'appliquer à de nombreux fonctionnaires prestant dans des administrations différentes et que l'on ne peut, de manière générale, exclure que les critères d'évaluation revêtent une importance différente selon l'administration, voire le service, au sein duquel les prestations sont accomplies; que dans ces conditions, le sixième moyen n'est pas fondé;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse demande à titre subsidiaire qu'il soit fait application de l'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'État et que les éventuelles dispositions annulées soient maintenues jusqu'à six mois après la date de la notification du présent arrêt, le temps pour elle, d'adapter la réglementation concernée et, le cas échéant, de nommer les membres des nouvelles commissions de recours; qu'elle précise que, depuis l'entrée en vigueur de l'arrêté attaqué, un grand nombre de procédures de recours ont eu lieu et ont déjà été traitées selon les dispositions de celui-ci; qu'elle évalue ce nombre de recours pour 2014 à une vingtaine de dossiers pour la commission interdépartementale auxquels il faut ajouter les dossiers traités par les autres commissions de recours; qu'elle fait valoir que dans l'intérêt de la sécurité juridique, il conviendrait, en cas d'annulation, de ne pas remettre en question les procédures de recours déjà clôturées; qu'elle relève, à cet égard, plusieurs arrêts du Conseil d'État;

Considérant que les parties requérantes font valoir, de leur côté, qu'il existerait une trentaine de recours pour l'année 2013 qui ont été traités par les différentes commissions de recours; qu'elles pensent qu'il y a peu de recours pour 2014 et ne voient dès lors pas la nécessité de faire une application de l'article 14ter précité;

Considérant que, lorsqu'il l'estime nécessaire, le Conseil d'État peut, en application de l'article 14ter des lois coordonnées sur le Conseil d'État, maintenir provisoirement, pour le délai qu'il détermine, les effets des dispositions d'un acte réglementaire dont il prononce l'annulation; qu'une modulation dans le temps des effets d'un arrêt d'annulation d'un acte réglementaire constitue une dérogation au principe de l'effet rétroactif d'une annulation et ne peut être envisagée qu'en tenant compte de la nécessité éventuelle d'une telle modulation, en raison d'une atteinte particulièrement grave à la sécurité juridique, des intérêts en présence et, plus particulièrement, de l'incidence qu'une non-rétroactivité de l'arrêt pourrait avoir sur la situation des agents;

Considérant que dès lors que l'arrêté attaqué fixe la réglementation relative à l'évaluation des agents de la fonction publique fédérale qui participe à

l'évolution de la carrière de ces derniers et compte tenu du nombre d'applications de portée individuelle dont l'arrêté royal attaqué a fait l'objet depuis sa mise en vigueur le 1er novembre 2013 et dans un souci de sécurité juridique, il y a lieu de décider que l'arrêt d'annulation n'aura d'effet qu'à partir du 1er septembre 2015,

D É C I D E :

Article 1er.

Le recours est irrecevable en tant qu'il est introduit par le Groupe d'étude et de réforme de la fonction administrative (GERFA) en tant qu'association de fait.

Article 2.

Sont annulés les articles 24, 25, 26, 27, 31 et 32, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale.

Article 3.

Le présent arrêt sortira ses effets le 1er septembre 2015.

Article 4.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté partiellement annulé.

Article 5.

Les dépens, liquidés à la somme de 700 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII[e] chambre, le trois avril deux mille quinze par :

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

Le Greffier, Le Président,

Gr. DELANNAY. J. VANHAEVERBEEK.