CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 247.109 du 21 février 2020

A. 226.083/VIII-10.937

En cause : **la Région de Bruxelles-Capitale,**
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e François TULKENS, avocat,
boulevard de l'Empereur 3
1000 Bruxelles,

contre :

la chambre de recours régionale de la Région de Bruxelles-Capitale,
ayant élu domicile chez
M^e Jean LAURENT, avocat,
avenue Louise 250
1050 Bruxelles.

Partie intervenante :

XXXX,
ayant élu domicile chez
M^e Ronald FONTEYN, avocat,
rue de Florence 13
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 3 septembre 2018, la Région de Bruxelles-Capitale, représentée par son Gouvernement, demande l'annulation de « la décision prise le 21 juin 2018, par laquelle la Chambre de recours régionale section francophone (ci-après CRR) déclare le recours de XXXX recevable et décide d'annuler la mention "insuffisant" attribuée par le Service public régional de Bruxelles au rapport d'évaluation du 21 février 2018 de XXXX et en conséquence décide d'attribuer la mention "favorable" à l'évaluation du 21 février 2018 de XXXX ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 11 octobre 2018, XXXX demande à être reçu en qualité de partie intervenante.

Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 8 novembre 2018.

Le dossier administratif a été déposé.

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

M. Edward LANGOHR, 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 octobre 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 13 décembre 2019.

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

M^e^ François TULKENS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e^ Jean LAURENT, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e^ Ronald FONTEYN, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Edward LANGOHR, 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. L'intervenant est attaché (A1) dans les services de la partie adverse, au sein de la Cellule organisation et communication de Bruxelles Pouvoirs Locaux, et est délégué syndical.

2. Le 29 juin 2016, il a un entretien de fonction couvrant son travail à venir pour la période du 13 juin 2016 au 13 juin 2017.

3. Le 4 juillet 2017, son directeur, R. K., lui demande de lui transmettre une copie de son dernier entretien de fonction en vue de procéder à son évaluation la semaine suivante.

4. L'intervenant le lui communique le 6 juillet suivant tout en sollicitant le report de l'entretien au motif que le délai est trop court.

5. Le 21 août 2017, le directeur fixe l'entretien au 30 août suivant. Ce jour-là, le requérant se présente accompagné d'un délégué syndical. Le directeur refuse la présence de celui-ci et l'entretien n'a par conséquent pas eu lieu.

6. Le 1er septembre 2017, le syndicat de l'intervenant demande au secrétaire général de Service public régional de Bruxelles (SPRB) qu'un observateur syndical puisse assister aux entretiens d'évaluation et a fait valoir une relation « très tendue » entre le directeur susvisé et l'intervenant.

7. Le 6 septembre 2017, le secrétaire général refuse la présence d'un délégué syndical aux entretiens d'évaluation parce que le statut en vigueur ne l'autorise pas, mais précise qu'il ne s'oppose pas à ce que l'entretien d'évaluation soit réalisé par quelqu'un d'autre que le directeur précité.

8. Le 12 septembre 2017, l'intervenant prend acte de cette décision qu'il conteste mais indique qu'il accepte un autre évaluateur.

9. Le 22 septembre 2017, le secrétaire général indique que l'évaluateur sera O. F. et que l'entretien d'évaluation aura lieu le 4 octobre 2017 suivant.

Cet entretien n'a pas lieu car l'intervenant est absent pour raison médicale.

10. L'entretien est en conséquence fixé au 11 octobre 2017, mais il est à nouveau reporté en raison cette fois-ci d'une mission syndicale de l'intervenant.

11. L'entretien est refixé au 20 octobre 2017, mais est à nouveau reporté en raison de l'absence de l'intervenant pour raison médicale.

12. D'après les parties, du 19 octobre 2017 au 30 janvier 2018, celui-ci est absent pour causes de maladie et de congés.

13. Le 31 janvier 2018, l'intervenant est convoqué à un entretien d'évaluation fixé au 6 février 2018 afin « de clôturer au plus vite la période précédente » et de « pouvoir ensuite refixer les objectifs dans un nouvel entretien de fonction ».

14. Par un courrier recommandé du 1er février 2018, l'intervenant fait valoir que cet entretien « n'est plus juridiquement valable ».

15. Le 6 février 2018, l'évaluateur indique que l'évaluation s'est déroulée comme suit :

« [...]

XXXX s'est présenté à cet entretien. XXXX a lu la lettre recommandée datée du 1er février 2018 [précitée] (...). XXXX a précisé être disponible pour une □évaluation informelle□ et a précisé qu'il ne reconnaissait pas Monsieur [F.] comme supérieur hiérarchique habilité à mener l'entretien d'évaluation;

Monsieur. [F.] a donné l'ordre à XXXX d'effectuer l'entretien d'évaluation;

XXXX a refusé et a quitté la pièce.

[...] ».

16. Le 21 février 2018, l'évaluateur rédige un rapport d'évaluation portant la mention « insuffisant », dans les termes suivants :

« 1) Sur les cinq objectifs fixés à XXXX:
- l'objectif 1 n'est pas du tout réalisé;
- l'objectif 2 est en grande partie réalisé;
- l'objectif 3 est très partiellement réalisé;
- l'objectif 4 est très partiellement réalisé pour la documentation physique; il n'est pas réalisé pour la documentation électronique, sans qu'on puisse en imputer la responsabilité à l'agent pour ce dernier point;
- l'objectif 5 n'a pas été réalisé, sans qu'on puisse en imputer la responsabilité à l'agent.

En outre, de par ses attitudes, XXXX n'a pas contribué aux prestations de l'équipe :
- attitude réactive;
- pas de *feed-back* effectué auprès de sa hiérarchie sur les enjeux de communication et sur la plateforme communication, pas de remplissage des fiches de suivi dans le plan opérationnel;
- arrivées fréquentes en retard;

- utilisation d'un ton et d'attitudes déplacés à l'égard de collègues, qui érodent la collaboration et dégradent l'image de BPL et de la Direction générale.

L'ensemble des constatations reprises ci-dessus au point 1) justifient à elles seules la mention □insuffisant□.

2) Au surplus, indépendamment des constatations faites au point 1), XXXX a refusé délibérément d'être évalué. Ce constat justifie à lui seul la mention "insuffisant" (art. 152 § 4 du Statut).

Appréciation globale :

L'agent n'a pas réalisé les objectifs qui lui ont été confiés. En conséquence, Bruxelles Pouvoirs locaux souffre d'un déficit de communication, d'une absence de stratégie de communication tant interne qu'externe. En outre, il a adopté des attitudes irrespectueuses envers plusieurs de ses collègues, et n'a pas jugé bon de tenir sa hiérarchie informée des contenus des réunions auxquelles il représentait l'administration. XXXX n'a pas démontré, au cours de la période considérée, les capacités suffisantes pour travailler comme attaché au sein du staff d'une direction générale ».

À la suite de ce rapport, des courriels sont échangés entre parties, l'intervenant estimant en substance que le rapport d'évaluation est un faux et que la procédure est irrégulière.

19. Le 22 février 2018, le secrétaire général répond à l'intervenant, qui conteste son évaluation par un courrier circonstancié du 28 février suivant.

20. Le 20 mars 2018, le requérant introduit un recours auprès de la chambre de recours régionale.

21. Le 26 avril 2018, la chambre de recours convoque les parties à l'audience du 9 mai suivant.

22. À une date indéterminée, l'évaluateur dépose un mémoire.

23. Le 2 mai 2018, l'intervenant sollicite le report de l'audience pour raison médicale.

24. Le 16 mai 2018, la chambre de recours remet l'affaire à l'audience du 20 juin 2018.

25. Le 30 mai 2018, le conseil de l'intervenant demande une nouvelle remise.

26. Le 11 juin 2018, la chambre de recours remet l'affaire à l'audience du 21 juin.

27. Une semaine plus tard, le conseil de l'intervenant introduit une demande de récusation.

28. Le 21 juin 2018, la chambre de recours entend les parties et décide, par trois voix contre deux, d'annuler la mention « insuffisant » et d'attribuer la mention « favorable » à l'évaluation du requérant du 21 février 2018. Cette décision est motivée comme suit :

« […]

La Chambre de recours considère que la procédure d'évaluation de XXXX ne répond pas aux formes et délais prescrits aux articles 2 et 142 de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 27 mars 2014 portant le statut administratif et pécuniaire des agents du ministère de la Région Bruxelles-Capitale.

Pour rappel, l'article 2 prévoit que l'agent est soumis aux dispositions du statut, notamment en cas de rupture du lien statuaire. L'article 142 prévoit que la période d'évaluation de l'agent est d'un an entre l'entretien de fonction et d'évaluation.

L'évaluation de l'agent permet notamment d'apprécier le degré de réalisation des objectifs et les résultats atteints par celui-ci (M. Herbiet et S. Brunet, □l'évaluation du personnel des services publics fédéraux et fédérés□, A.P.T., 2005, 244). La mention attribuée à l'agent lors de l'évaluation a également pour but de lui permettre d'améliorer sa manière de servir, entre autres afin d'éviter le risque d'un licenciement pour inaptitude professionnelle (C.E., […], n° 199.547,15 janvier 2010).

La Chambre de recours considère que le SPRB a largement dépassé le délai raisonnable pour réaliser l'entretien […] d'évaluation.

En effet, en l'espèce, la période d'évaluation s'étend du 13 juin 2016 au 13 juin 2017. L'entretien d'évaluation s'est déroulé le 6 février 2018, même s'il a été émaillé d'un incident majeur. Le rapport d'évaluation a été rédigé et transmis le 21 février 2018. L'entretien d'évaluation s'est donc déroulé près de 8 mois après le 13 juin 2017. Le Chambre de recours considère ce délai comme manifestement déraisonnable.

Le principe du délai raisonnable impose à toute autorité administrative d'intervenir avec diligence dans le traitement des dossiers qui lui sont confiés particulièrement lorsque, comme en matière d'évaluation, le sort d'un administré est directement mis en cause (C.E., arrêt n° 231.677 du 19 juin 2015, […]; confirmé le 3 mai 2018 dans l'arrêt n° 241.381 visant toujours l'agent […]).

In casu, le 4 juillet 2017, le chef fonctionnel de XXXX lui indique par mail qu'il sera procédé à son évaluation □la semaine prochaine□. Ce délai dépasse déjà les 15 jours que l[e] SPRB s'est [lui]-même fixé pour procéder à l'entretien d'évaluation. Le 6 juillet 2017, XXXX demande par mail de refixer une autre date que celle du 7 juillet car il estime que le délai est trop court pour se préparer à l'entretien. La Chambre constate que l'Autorité a pris bonne note de la demande de XXXX mais ne lui a proposé aucune nouvelle date jusqu'au 30 août 2018. Le période des vacances ne peut justifier à elle seule l'absence de proposition d'une autre date rapprochée au mois de juillet 2017 pour réaliser l'entretien d'évaluation, à plus forte raison que cet entretien n'implique d'assortir seulement

que deux agendas, celui de l'agent évalué et celui de l'agent évaluateur. Le 30 août 2017, l'entretien d'évaluation ne peut se tenir au motif que l'agent évaluateur refuse abusivement que XXXX soit assisté d'un délégué syndical agissant en tant qu'observateur. Durant tout le mois de septembre 2017, l'Autorité s'abstient de refixer une nouvelle date. Trois dates sont fixées par l'Autorité mais à chaque fois, XXXX présente une cause de justification valable pour ne pas se présenter auprès de l'agent évaluateur (incapacité de travail ou mission syndicale). Du 19 octobre 2017 au 30 janvier 2018, XXXX est en incapacité de travail prolongée et ininterrompue. Le 1er février 2018, l'Autorité le convoque pour un entretien d'évaluation fixé au 6 février 2018. Près de huit mois se sont anormalement écoulés depuis le 13 juin 2017.

Si l'Autorité ne fixe pas au terme de cette période d'un an, un rendez-vous pour l'entretien d'évaluation, elle doit démontrer qu'elle a mis tout en œuvre pour fixer un rendez-vous dans un délai raisonnable. L'Autorité reste en défaut de le démontrer en l'espèce.

La Chambre estime qu'à défaut de précisions spécifiques dans le Statut 2014, le délai pour procéder à l'évaluation de l'agent est un délai d'ordre, à appliquer de manière raisonnable tenant compte de la finalité d'une procédure d'évaluation. L'objectif d'une procédure d'évaluation ne vise pas à sanctionner l'agent mais bien à le faire progresser au regard d'objectifs préalablement concertés. Plus le délai pour procéder à l'évaluation de l'agent est éloigné de la période sur laquelle une appréciation est portée, plus l'objectif de développement professionnel de l'agent s'éloigne dans le chef des parties. Le Conseil d'État rappelle à cet égard que □même lorsque les dispositions réglementaires organisant la procédure d'évaluation des agents n'assignent aucun délai à l'autorité compétente pour décider du choix d'une mention, celle-ci est tenu d'agir dans un délai raisonnable. Qu'ayant notamment pour objet de permettre à ceux-ci d'améliorer leur manière de servir, il convient que le signalement soit attribué dans un laps de temps proche des faits qui la suscitent□ (C.E., […], n° 219.028, 24 avril 2012).

En l'espèce, la Chambre considère que le dépassement du délai fixé à l'article 142 du Statut 2014 laisse tant l'agent évalué que sa hiérarchie dans une période d'incertitude et ne permet, par conséquence, pas l'établissement d'une relation de travail sereine. En outre, dès l'instant où la période d'évaluation est terminée depuis près de 8 mois, l'entretien d'évaluation est réalisé dans un contexte qui n'est forcément plus le même que s'il avait eu lieu au terme de la période d'évaluation; l'entretien pouvant en effet se trouver influenc[é] par des évènements postérieurs à la période d'évaluation. Il y a lieu de craindre que la cause rencontre cette hypothèse puisqu'en l'espèce, XXXX n'avait fait l'objet d'aucun avertissement durant la période d'évaluation.

La Chambre de recours estime dès lors que le SPRB a méconnu les principes de bonne administration et d'équitable procédure ainsi que du principe du raisonnable lors de l'organisation de la procédure d'évaluation de l'agent XXXX.

Le premier moyen tenant au non-respect du délai raisonnable est, en conséquence, fondé.

Il s'ensuit que la Chambre de recours n'a pas à vérifier si les objectifs fixés dans l'entretien de fonction sont atteints (ou non atteints), dès l'instant où la Chambre considère que la procédure formelle d'évaluation n'a pas été respectée, au niveau du délai. Les autres moyens développés par l'agent XXXX ne doivent dès lors pas être rencontrés.

En conclusion, la Chambre de recours décide que la mention □insuffisant□ pour la période du 13 juin 2016 au 13 juin 2017 doit être annulée et remplacée par la mention □favorable□ ».

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Compétence du Conseil d'État

IV.1. Thèses des parties

La partie adverse relève que la chambre de recours dispose d'un pouvoir de décision, en vertu duquel elle statue dans le cadre d'un recours interne à la Région de Bruxelles-Capitale, de sorte qu'elle n'est pas une autorité administrative distincte de celle-ci mais agit comme un de ses organes dépourvu de la personnalité juridique. Elle en conclut que la requérante est elle-même le seul auteur de l'acte attaqué et que sauf à s'immiscer dans l'exercice d'une compétence réservée au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, le Conseil d'État n'est pas compétent pour connaître « du recours formé par elle, représentée par son Gouvernement, contre un acte dont elle est elle-même l'auteur ».

La partie intervenante « rejoint la conclusion de la partie adverse » en se référant aux arrêts n° 198.982 du 16 décembre 2009, n° 219.795 du 18 juin 2012, n° 232.237 du 17 septembre 2015 et n° 233.163 du 8 décembre 2015.

En réplique, la requérante ne conteste pas que la chambre de recours ne dispose pas de la personnalité juridique et qu'elle est l'un de ses organes, mais elle estime que rien n'empêche que ses décisions puissent être soumises à la censure du Conseil d'État, en particulier dans le chef des agents qui estimeraient qu'une décision de cette chambre leur cause grief, d'autant que l'acte attaqué indiquait lui-même la possibilité d'un tel recours. Elle indique qu'elle n'aperçoit pas en quoi le Conseil d'État serait en revanche incompétent lorsque le recours n'est pas introduit par un agent mais par la Région elle-même dès lors que la compétence du Conseil d'État ne varie pas en fonction de la qualité du requérant. Elle relève, par référence aux arrêts de la Cour constitutionnelle n° 70/2007 du 26 avril 2007 et n° 121/2007 du 19 septembre 2007, qu'il est indifférent qu'elle soit considérée comme l'auteur de l'acte attaqué « puisqu'une autorité peut demander à un juge de faire application de l'article 159 de la Constitution à un de ses propres actes administratifs ».

Elle indique, dans son dernier mémoire, que c'est à juste titre que l'auditeur rapporteur considère le recours recevable *ratione materiae* en estimant que la compétence du Conseil d'État ne s'apprécie pas en fonction du requérant mais en fonction de l'acte attaqué, lequel est, en l'espèce, susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation.

Dans son dernier mémoire, la partie adverse relève, « en alignement avec la partie intervenante », que le Conseil d'État ne peut se prononcer pour juger du choix de son organisation interne ni s'immiscer dans l'exercice d'une compétence réservée au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale.

IV.2. Appréciation

Les articles 7 et 14 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 [ci-après : les lois coordonnées], sont libellés comme suit :

« Art. 7. La section du contentieux administratif statue par voie d'arrêts, dans les cas prévus par la présente loi et les lois particulières.

Art. 14. § 1er. Si le contentieux n'est pas attribué par la loi à une autre juridiction, la section statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements :

1° des diverses autorités administratives;

2° des assemblées législatives ou de leurs organes, en ce compris les médiateurs institués auprès de ces assemblées, de la Cour des comptes et de la Cour constitutionnelle, du Conseil d'État et des juridictions administratives ainsi que des organes du pouvoir judiciaire et du Conseil supérieur de la Justice, relatifs aux marchés publics, aux membres de leur personnel, ainsi qu'au recrutement, à la désignation, à la nomination dans une fonction publique ou aux mesures ayant un caractère disciplinaire.

[...] ».

Il résulte de ces dispositions que la compétence du Conseil d'État est déterminée en fonction de la nature des actes soumis à sa censure, et non pas au regard de la qualité de la partie requérante. Dès le moment où, comme en l'espèce, c'est un acte administratif qui fait l'objet du recours en annulation, le Conseil d'État est compétent *ratione materiae* pour en connaître, quelle que soit la qualité de la partie requérante.

L'exception d'incompétence est rejetée.

V. Recevabilité

V.1. Thèses des parties

La requérante expose que l'acte attaqué lui cause grief dans la mesure où il modifie la mention d'une évaluation « dans un sens qui réforme positivement, pour un motif formel et non de fond », l'évaluation qu'elle avait faite des « prestations pourtant insuffisantes d'un de ses agents » selon elle.

La partie adverse fait valoir, en se fondant sur l'arrêt n° 232.237 précité, que dans la mesure où la requérante est une personne morale de droit public chargée de prendre des décisions administratives contre lesquelles un recours interne est ouvert auprès d'elle, elle n'a pas intérêt à agir devant le Conseil d'État en vue de contester sa décision rendue sur recours.

La partie intervenante reprend la même exception en estimant que la requérante ne dispose pas d'un intérêt à contester la décision d'une chambre de recours interne réformant sa propre décision.

En réplique, la partie requérante soutient qu'elle a intérêt à agir dès lors que la décision de la partie adverse lui cause grief, d'une part parce qu'elle décide, à tort selon elle, que son comportement dans le cadre de l'évaluation de l'intervenant n'a pas respecté ni les règles en matière de délai raisonnable ni les droits syndicaux, ce qui suffit à justifier son intérêt dans la mesure où, à défaut de pouvoir soumettre cette « jurisprudence » à l'éventuelle censure du Conseil d'État, elle se trouverait à devoir respecter dans d'autres cas, une décision de la chambre de recours régionale qui n'est pas légalement justifiée. Elle estime également que cette décision lui cause grief parce qu'elle a pour effet d'aboutir, pour un motif purement formel, mais erroné selon elle, à une évaluation favorable des prestations d'un agent alors qu'elles sont, à son estime, « insuffisantes à bien des égards ». Enfin, elle estime que la référence à l'arrêt n° 232.237 n'est pas pertinente, dans la mesure où, dans cette affaire, la décision attaquée ne causait aucun grief à l'IBGE, ce qui est nettement distinct du cas d'espèce. Elle en conclut que si l'argumentation de la partie adverse devait être suivie par l'auditeur rapporteur, les décisions de la chambre de recours régionale seraient inattaquables sauf lorsqu'elles causent grief aux agents, de sorte que, le cas échéant, elle se réserve le droit de formuler une question préjudicielle dans son dernier mémoire.

Dans celui-ci, elle conteste la référence faite à l'arrêt n° 233.163, précité, parce qu'il concerne une décision du collège d'environnement réformant, en tant qu'autorité de recours, une décision de l'IBGE compétent en première instance, sans que ce dernier ne soit directement et personnellement affecté par cette réformation. Elle admet que la simple qualité d'autorité compétente en première instance dont la décision est réformée par l'autorité de recours « ne suffit pas à satisfaire à l'exigence d'intérêt » mais elle relève qu'en l'espèce, l'acte attaqué l'affecte directement et personnellement en sa qualité d'employeur de la partie intervenante, de sorte que contrairement à la situation en cause dans les arrêts précités, son intérêt se justifie par le fait que la mention attribuée pour l'évaluation d'un agent est de nature à produire des effets de droit sur la relation de travail entre celui-ci et la Région de Bruxelles-Capitale, pour les motifs suivants au regard de la réglementation :

- la période pendant laquelle l'agent se voit attribuer la mention « avec réserve » ou « insuffisant » n'est pas prise en compte pour le calcul de l'ancienneté de grade nécessaire à l'obtention d'une échelle supérieure;
- un agent ayant une évaluation avec mention « avec réserve » ou « insuffisant » ne peut pas être désigné comme évaluateur;
- deux mentions « insuffisant » sur une période de trente-six mois (selon le Statut 2014) ou deux mentions « insuffisant » consécutives (selon le Statut 2018) aboutissent à la déclaration d'inaptitude professionnelle de l'agent et à son licenciement.

Elle en conclut que l'acte attaqué lui cause grief en raison des effets que la mention « favorable » qu'il a substituée à la mention « insuffisant » a sur sa relation de travail avec la partie intervenante. Elle ajoute qu'il lui cause également grief en ce qu'il décide, à tort selon elle, que son comportement dans le cadre de l'évaluation de la partie intervenante n'a respecté ni les règles en matière de délai raisonnable ni les droits syndicaux. Elle estime que cette appréciation, qui est contestée, justifie à elle seule son intérêt à agir, sous peine de devoir respecter, dans d'autres espèces, une décision de la chambre de recours « qui n'est pas légalement justifiée et de surcroît inattaquable ». Elle ajoute encore que l'acte attaqué a pour effet d'aboutir, pour un motif purement formel mais erroné d'après elle, à une évaluation favorable des prestations d'un agent alors que celles-ci sont, à son estime, « insuffisantes à bien des égards ». Elle conteste la jurisprudence invoquée par la partie intervenante et rappelle qu'en vertu de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, une autorité peut demander à un juge de faire application de l'article 159 de la Constitution à un de ses propres actes administratifs, et indique que cette jurisprudence a encore été rappelée récemment par l'arrêt n° 28/2019 du 14 février 2019 de la Cour constitutionnelle, devant laquelle il est incontestable qu'une autorité législative peut attaquer sa propre norme législative. Elle réitère le caractère discriminatoire de l'absence de recours à son détriment et formule la question préjudicielle suivante à soumettre à la Cour constitutionnelle :

« Les articles 14, § 1er et 19, al. 1er des lois coordonnées du 12 janvier 1973 sur le Conseil d'État, interprétés en ce sens que la Région de Bruxelles-Capitale ne peut pas valablement introduire un recours en annulation au Conseil d'État contre la décision de la Chambre de recours régionale attribuant la mention □favorable□ à un de ses agents, alors qu'un agent de la Région de Bruxelles-Capitale peut valablement introduire un recours au Conseil d'État contre une décision de la Chambre de recours régionale lui attribuant une mention □avec réserve□ ou □insuffisant□, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution ? ».

Dans son dernier mémoire, la partie adverse explique le contexte de l'arrêt n° 233.163, précité, rappelle qu'elle est un organe de la requérante et répète que celle-ci n'a pas qualité pour agir de sorte que le recours est irrecevable. Elle estime que les conséquences dont fait état la requérante quant à sa relation de travail

avec la partie intervenante sont futures, incertaines et hypothétiques, notamment parce qu'il n'est pas démontré que la partie intervenante fait l'objet d'une désignation comme évaluateur. Elle rejoint la partie intervenante s'agissant du respect des compétences, du principe d'égalité entre agents et du principe *patere legem quam ipse fecisti*. Elle fait valoir que le Gouvernement de la requérante a lui-même décidé de lui conférer la compétence pour se prononcer, comme autorité de recours, sur les décisions relatives à certaines matières et qu'il ne pourrait s'écarter de ce cadre réglementaire qu'il a lui-même fixé. Elle décrit le contexte des arrêts n° 70/2007 du 26 avril 2007 et n° 28/2019 du 14 février 2019, estime qu'ils ne sont pas transposables pour soutenir l'argumentation de la requérante et conclut en contestant que la question préjudicielle soulevée par la requérante soit posée à la Cour constitutionnelle « dès lors qu'il n'est pas possible de comparer le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et un de ses agents ».

Dans son dernier mémoire, la partie intervenante estime que l'arrêt n° 233.163 est « parfaitement comparable à la présente espèce » et consacre, selon elle, les deux motifs incidents permettant de soutenir le défaut d'intérêt ou de qualité à agir en l'espèce, à savoir le principe d'obéissance hiérarchique et celui du « respect des compétences attribuées ». Elle explique qu'un agent public dont la décision est réformée par son supérieur hiérarchique ne peut agir à son encontre et qu'en qualité d'organe de la requérante, la partie adverse a réformé la décision du premier attaché à la direction générale du service public régional Bruxelles Pouvoirs locaux. Elle indique que sa saisine en tant que chambre de recours régionale et l'adoption de sa décision de réformation ont dessaisi l'évaluateur de sa compétence d'évaluation, compte tenu de son pouvoir de décision en la matière, de sorte que l'évaluateur, c'est-à-dire en règle le chef fonctionnel de l'agent, est tenu au respect de la décision de cet organe supérieur, décision qui lui est d'ailleurs réglementairement communiquée. Elle explique que si ce raisonnement n'est pas applicable à la requérante, l'évaluation a cependant pour but d'apprécier de manière continue le travail effectué par l'agent par référence à la description de sa fonction, de sorte que l'évaluateur est en principe le chef fonctionnel de l'agent qui doit à cet égard avoir suivi au préalable une formation appropriée. Elle ajoute que « du constat que l'évaluateur a épuisé sa compétence et est tenu au respect de la décision de la Chambre de recours, il se déduit, conformément à l'arrêté que le Gouvernement de la partie requérante a lui-même adopté, qu'aucune autre autorité ne peut réglementairement connaître de cette évaluation, fût-ce le Gouvernement lui-même. Ce dernier ne dispose d'aucun droit d'évocation en la matière, eu égard à la nature particulière de l'évaluation, et pour cause, dès lors qu'aucun de ses membres n'a raisonnablement pu apprécier de manière continue le travail effectué par l'agent de la fonction qu'il exerce. Pas plus les membres du Gouvernement de la partie requérante ne justifient-ils, *a priori*, de la formation appropriée susvisée. Surtout, le

statut régional confère à la chambre de recours un véritable pouvoir de décision, au contraire le cas échéant d'autres statuts similaires ». Elle admet qu'il est loisible pour le Gouvernement bruxellois « dans un cas individuel ou pour l'avenir, de s'écarter de la règle qu'il s'est fixée à lui-même, soit en l'occurrence l'arrêté du 27 mars 2014 » mais qu'en l'espèce, « le défaut du respect du cadre réglementaire existant contrarierait à la fois le principe d'égalité entre les agents publics, le principe *patere legem quam ipse fecisti*, le principe de légitime confiance et le principe de sécurité juridique ». Elle fait valoir que dans la mesure où la requérante n'est pas compétente pour remettre en cause la décision de la chambre de recours, ni pour procéder elle-même à l'évaluation de l'agent, elle ne justifie nullement d'un intérêt - même fonctionnel - ou de la qualité à agir. Elle conteste l'interprétation que fait la requérante de l'arrêt n° 198.982, précité, et ajoute que les arrêts de la Cour constitutionnelle « ne cautionnent guère plus sa position » et « ne donnent pas blanc seing à l'administration pour attaquer son propre acte dans un recours en annulation [...] mais pour en reconnaître l'illégalité dans le cadre de discussions portant sur la légalité d'un acte ultérieur, non pris par l'autorité administrative en question, qui serait pourtant conforme au premier acte, ou l'exécuterait ». Elle conclut que « quelle que soit sa déception à cet égard, il ne revient pas à la Région de Bruxelles-Capitale d'attaquer devant [le] Conseil [d'État] la décision de son propre organe », d'autant que les voies de recours prévues contre les mentions non satisfaisantes infligées aux agents par les évaluateurs ont pour objectif premier de laisser aux agents mal évalués - ou qui s'estiment tels - l'opportunité de voir leur situation réévaluée, nonobstant les effets qu'une réformation emporterait sur l'organisation du service public au sein duquel ils exercent. Quant à la question préjudicielle sollicitée par la partie requérante, elle relève que « les catégories entre lesquelles elle souhaite relever un traitement discriminatoire ne sont pas comparables, étant d'une part l'autorité sanctionnatrice désireuse d'infliger une mention □insuffisante□ ou □réservée□ à un agent, et d'autre part l'agent sanctionné par cette décision d'évaluation ».

V.2. Appréciation

Aux termes de l'article 19, alinéa 1er, des lois coordonnées, un recours en annulation au sens de l'article 14, § 1er, déjà cité, peut être porté devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État par toute partie justifiant d'une lésion ou d'un intérêt.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la partie adverse est une chambre de recours que la requérante a réglementairement dotée d'une compétence de décision, et non pas d'une compétence d'avis, qu'elle n'a pas la personnalité juridique et qu'elle constitue en conséquence un organe de la requérante. Il s'ensuit

que la décision prise par la partie adverse est, en droit, prise par la requérante elle-même, laquelle en assume les conséquences juridiques en vertu de sa propre réglementation. Une partie requérante n'a pas intérêt à solliciter l'annulation d'un acte administratif qui, en vertu de la réglementation qu'elle a elle-même adoptée, doit être appréhendé comme constituant sa propre décision. En réplique et dans son dernier mémoire, la requérante sollicite qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour constitutionnelle parce qu'il serait discriminatoire qu'en tant qu'employeur, elle ne puisse pas exercer de recours en annulation auprès du Conseil d'État contre une décision de la chambre de recours régionale attribuant une mention « favorable » à l'un de ses agents, alors que celui-ci pourrait le faire contre une décision de la même chambre lui attribuant une mention « avec réserve » ou « insuffisant ».

L'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle est libellé comme suit:

« Art. 26. § 1er. La Cour constitutionnelle statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à :

1° la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, des règles qui sont établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'Etat, des Communautés et des Régions;

2° sans préjudice du 1°, tout conflit entre décrets ou entre règles visées à l'article 134 de la Constitution émanant de législateurs distincts et pour autant que le conflit résulte de leur champ d'application respectif;

3° la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, des articles du titre II "Des Belges et de leurs droits", et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

4° la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, de l'article 143, § 1er, de la Constitution.

§ 1er*bis*. Sont exclus du champ d'application de cet article les lois, les décrets et les règles visées à l'article 134 de la Constitution par lesquels un traité constituant de l'Union européenne ou la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou un Protocole additionnel à cette convention reçoit l'assentiment.

§ 2. Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction, celle-ci doit demander à la Cour constitutionnelle de statuer sur cette question.

Toutefois, la juridiction n'y est pas tenue :

1° lorsque l'affaire ne peut être examinée par ladite juridiction pour des motifs d'incompétence ou de non-recevabilité, sauf si ces motifs sont tirés de normes faisant elles-mêmes l'objet de la demande de question préjudicielle;

2° lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique.

La juridiction, dont la décision est susceptible, selon le cas, d'appel, d'opposition, de pourvoi en cassation ou de recours en annulation au Conseil d'État, n'y est pas

tenue non plus si la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 de la Constitution ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés au § 1er ou lorsque la juridiction estime que la réponse à la question préjudicielle n'est pas indispensable pour rendre sa décision.

§ 3. Sauf s'il existe un doute sérieux quant à la compatibilité d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution avec une des règles ou un des articles de la Constitution visées au § 1er et qu'il n'y a pas de demande ou de recours ayant le même objet qui soit pendant devant la Cour, une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle ni lorsque la demande est urgente et que le prononcé au sujet de cette demande n'a qu'un caractère provisoire, ni au cours d'une procédure d'appréciation du maintien de la détention préventive.

§ 4. Lorsqu'est invoquée devant une juridiction la violation, par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, d'un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité avec la disposition du titre II de la Constitution. Lorsqu'est uniquement invoquée devant la juridiction la violation de la disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue de vérifier, même d'office, si le titre II de la Constitution contient une disposition totalement ou partiellement analogue. Ces obligations ne portent pas atteinte à la possibilité, pour la juridiction, de poser aussi, simultanément ou ultérieurement, une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne.

Par dérogation à l'alinéa 1er, l'obligation de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle ne s'applique pas :

1° dans les cas visés aux paragraphes 2 et 3;

2° lorsque la juridiction estime que la disposition du titre II de la Constitution n'est manifestement pas violée;

3° lorsque la juridiction estime qu'un arrêt d'une juridiction internationale fait apparaître que la disposition de droit européen ou de droit international est manifestement violée;

4° lorsque la juridiction estime qu'un arrêt de la Cour constitutionnelle fait apparaître que la disposition du titre II de la Constitution est manifestement violée ».

En l'espèce, la question préjudicielle sollicitée par la partie requérante est exclusivement fondée sur une violation alléguée des articles 10 et 11 de la Constitution, lesquels, comme cela fut relevé lors des travaux préparatoires de la disposition précitée, consacrent le principe d'égalité et de non-discrimination de façon totalement ou partiellement analogue à l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (*Doc. parl*., Sénat, commentaire des articles, s.e. 2007, n° 4/12, p. 6).

En vertu de l'article 26, § 4, alinéa 1er, « lorsqu'est invoquée devant une juridiction la violation, par une loi [...], d'un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit

international, la juridiction est tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité avec la disposition du titre II de la Constitution ». L'article 26, § 4, alinéa 2, 2°, stipule toutefois que, par dérogation à l'alinéa 1er, « l'obligation de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle ne s'applique pas [...] lorsque la juridiction estime que la disposition du titre II de la Constitution n'est manifestement pas violée ». Il convient par conséquent de vérifier si les articles 14, § 1er et 19, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, ne violent manifestement pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Selon la Cour constitutionnelle, « le contrôle de normes législatives, confié à la Cour, au regard des articles 10 et 11 de la Constitution implique qu'une catégorie de personnes déterminée prétendument discriminée fasse l'objet d'une comparaison pertinente par rapport à une autre catégorie » (C. const., 28 février 2008, n° 27/2008, B.3.1; C. const., 17 décembre 2003, n° 177/2003, B.2) ». En l'espèce, la requérante entend comparer sa situation à celle d'un de ses agents quant à l'accès au Conseil d'État pour demander l'annulation d'une évaluation réalisée par la chambre de recours qu'elle a instituée. Un agent des services du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale qui entend contester l'évaluation de ses prestations devant une chambre de recours est dans une situation manifestement incomparable à celle dudit gouvernement qui a institué cette chambre de recours pour statuer sur les contestations relatives à cette évaluation. Il existe en effet une différence fondamentale entre, d'une part, une autorité administrative qui, de son propre fait dans le cadre son pouvoir d'appréciation discrétionnaire, arrête une réglementation en vertu de laquelle elle décide d'abandonner sa compétence d'évaluation à une chambre de recours, qui ne dispose pas d'une personnalité juridique distincte de la sienne, en la dotant d'un pouvoir, non pas d'avis, mais de décision et qui renonce ainsi elle-même à la faculté de saisir le Conseil d'État d'une demande d'annulation des décisions de celle-ci dès lors qu'il s'agira de ses propres décisions, et, d'autre part, un agent, personne physique, à qui est toujours ouverte cette faculté de contester le cas échéant l'évaluation dont il fait l'objet. La comparaison dont excipe la requérante n'étant pas pertinente, les articles 10 et 11 ne sont manifestement pas violés de sorte qu'en vertu de l'article 26, § 4, alinéa 2, 2°, précité, il n'y a pas lieu de soumettre à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle formulée par la requérante.

VI. Dépens

La partie adverse sollicite que l'indemnité de procédure de 700 euros soit mise à charge de la partie requérante.

Dès le moment où la partie adverse a la même personnalité juridique que la partie requérante, il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande.

VII. Dépersonnalisation

Par un courrier du 12 décembre 2019, la partie intervenante sollicite la dépersonnalisation de l'arrêt à intervenir.

Selon l'article 2, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 7 juillet 1997 relatif à la publication des arrêts et des ordonnances de non-admission du Conseil d'État, toute personne physique partie à un litige porté devant le Conseil d'État peut requérir dans la requête et, le cas échéant, jusqu'à la clôture des débats que, lors de la publication de l'arrêt ou de l'ordonnance, l'identité des personnes physiques ne soit pas mentionnée.

Rien ne s'oppose à cette demande.

D É C I D E :

Article 1er.

La requête en intervention introduite par XXXX est accueillie définitivement.

Article 2.

La requête est rejetée.

Article 3.

Lors de la publication du présent arrêt, l'identité des personnes physiques ne sera pas mentionnée.

Article 4.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros et la contribution de 20 euros.

La partie intervenante supporte les dépens liés à son intervention, à savoir le droit de 150 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII[e] chambre, le vingt et un février deux mille vingt, par :

Luc DETROUX,	président de chambre,
Anne-Françoise BOLLY,	conseiller d'État,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE Luc DETROUX