CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e^ CHAMBRE

A R R Ê T

n^o^ 249.524 du 19 janvier 2021

A. 219.640/VIII-10.162

En cause : **VONLANTHEN** Elizabeth,
ayant élu domicile
chemin des Fermes 2
5640 Saint-Gérard,

contre :

l'État belge, représenté par le ministre
de l'Économie et du Travail,
ayant élu domicile chez
M^e^ Philippe SCHAFFNER, avocat,
avenue Brugmann 451
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 2 juillet 2016, Elizabeth Vonlanthen demande l'annulation de « la décision d'évaluation datée du 3 mai 2016, par le Président du Comité de direction du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale ».

II. Procédure

Un arrêt n° 241.889 du 25 juin 2018 a rouvert les débats. Il a été notifié aux parties.

M. Erik Bosquet, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 9 octobre 2020, l'affaire a été fixée à l'audience du 18 décembre 2020 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

Par un courrier du 8 décembre 2020, elle a été remise à l'audience du 15 janvier 2021d'une chambre composée de trois juges.

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

La requérante, comparaissant en personne, et M^{e} Philippe Schaffner, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Erik Bosquet, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme sauf pour ce qui concerne la demande d'injonction.

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

III. Faits

Les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 241.889, précité.

IV. Deuxième moyen

IV.1. Thèses des parties

Le moyen est pris de la violation des articles 3, 7, 8, 18, 19, 20 et 21 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 'relatif à l'évaluation dans la fonction publique fédérale' et notamment des formes substantielles qu'il prévoit, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', des principes généraux de droit et notamment de l'erreur, l'insuffisance et de l'illégalité des motifs, du respect des droits de la défense, du principe du contradictoire, de l'« adage » *audi alteram partem*, du principe de sécurité juridique, du devoir de minutie, du principe de bonne administration, et de l'« adage » *patere legem quam ipse fecisti*.

En substance, la requérante considère que l'attribution de la mention « insuffisant » a été faite au mépris de la procédure d'évaluation à de nombreuses étapes du processus. Dans ce qui peut être appréhendé comme une branche du moyen (ci-après : la première branche), elle fait valoir, notamment, que l'entretien de fonctionnement du 18 avril 2014 n'a jamais eu lieu, que l'acte attaqué se contente d'indiquer que cette date constituait un délai trop court depuis la remise de son formulaire d'entretien de *planning* signé, qu'aucune autre date n'a été fixée alors qu'elle avait demandé à son évaluatrice, le 1er septembre 2014, ses disponibilités pour la « rencontrer dans le cadre d'un entretien de fonctionnement ». Selon elle, l'évaluatrice n'aurait organisé aucun entretien de fonctionnement auprès de ses évalués, « puisqu'elle fixait, dans un même courriel daté du 5 septembre 2014, les entretiens de fonctionnement de trois autres membres du personnel et proposa un rendez-vous pour le 19 septembre 2014, date à laquelle [elle] a malheureusement été en accident de travail et couverte par un certificat médical », sans que plus aucune date ne soit proposée afin de réorganiser l'entretien de fonctionnement qu'elle demandait. Elle explique que la décision d'août 2015 s'appuyait sur l'extrait d'un logiciel rapprochant ses présences et celles de son évaluatrice durant l'année 2014 « pour arguer que les possibilités de rencontre entre elles auraient été restreintes et qu'il ne pouvait être tenu rigueur à l'évaluatrice d'une absence d'entretien de fonctionnement » et elle considère qu'il s'agit d'un raisonnement *a posteriori* qui ne peut être retenu et qui prouve qu'aucune démarche ni vérification n'a été faite *in tempore non suspecto*, alors qu'à la date initiale du 18 avril 2014, les parties étaient toutes les deux présentes. Elle expose les périodes de présence de mai à août et indique qu'un entretien de fonctionnement aurait pu être organisé d'initiative par l'évaluatrice durant cette période, voire être délégué à un autre évaluateur ou à toute personne apte à recevoir ses observations dans le cadre d'un entretien de fonctionnement. Elle expose que les entretiens de fonctionnement et le rapport subséquent sont essentiels au bon suivi de l'agent et lui permettent également d'obtenir un *feedback* général pour améliorer son travail et ajuster de commun accord les objectifs fixés en début d'année. Selon elle, la circonstance que, selon l'acte attaqué, « des entretiens informels ont été tenus tout au long de la période d'évaluation entre [elle] et [son] évaluatrice, afin de discuter du suivi des dossiers en cours » et que des contacts réguliers avec celle-ci ont donc eu lieu au cours de la période d'évaluation de sorte que les éventuelles difficultés pouvaient être abordées avec son évaluatrice lors de ces réunions informelles, n'est pas de nature à justifier qu'aucun entretien formel n'a été organisé pour elle. Elle ajoute que « son évaluatrice ne l'a aucunement inquiétée quant au potentiel résultat de son évaluation lors de ces entretiens informels » et que « le défaut de preuve de ceci, résultant de l'absence d'entretien formel [la] pénalise ». Elle précise qu'en 2014, elle a initié une demande d'intervention psychosociale et une plainte officielle contre son supérieur

hiérarchique et son évaluatrice, cette dernière étant en outre visée dans sa déclaration d'accident de travail du 25 août 2014, et ayant depuis coupé tout contact effectif avec elle, ce qui explique également, selon elle, l'absence d'entretien de fonctionnement.

Dans ce qui peut être appréhendé comme une autre branche (ci-après : la seconde branche), elle fait valoir que l'entretien d'évaluation a été mené *in extremis* directement par sa supérieure hiérarchique le 28 janvier 2015, que le supérieur hiérarchique ayant lui-même mené l'entretien d'évaluation, s'il envisage d'attribuer une mention « insuffisant », il doit en informer le directeur général ou le directeur dont il relève, que l'attribution de cette mention doit alors faire l'objet de l'accord du directeur général (ou du directeur dont il relève), lequel doit contresigner l'évaluation pour formaliser cet accord afin de pouvoir attribuer la mention. Elle en conclut que ce contreseing doit, sous peine d'irrégularité, intervenir avant la notification du rapport d'évaluation, sauf si l'évaluateur relève directement du fonctionnaire dirigeant, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Elle en conclut qu'aucune autre raison ne permet dès lors de justifier l'abstention de recueillir l'accord du directeur, lequel se formalise par son contreseing. Elle fait encore valoir que le contrôle, par le directeur P&O, du respect du délai de vingt jours après l'entretien d'évaluation dans lequel le rapport doit être communiqué « n'a pas eu lieu alors que le délai n'était de toute évidence pas respecté » puisqu'il n'a été communiqué que deux mois plus tard. Elle relève que la commission de recours l'a informée le 2 juin 2015 que son dossier était complet mais que « la partie adverse a subitement fait procéder *a posteriori* à une signature du rapport par [le] supérieur hiérarchique de [l'évaluatrice], et ce en date du 15 juin 2015 », qu'elle n'en a pas été informée, que la commission de recours a considéré que le délai du contreseing du directeur lors de l'attribution d'une mention alternative était un délai d'ordre et que « l'acte attaqué se retranche derrière cette position pour nier l'illégalité produite dans [son] évaluation. Il se contente de préciser, sans aucune preuve qu'un courriel du directeur vers la supérieure hiérarchique, envoyé le 26 janvier 2015, avait confirmé cet accord. Ce courriel n'a pas été invoqué *in tempore non suspecto* et n'est aucunement joint à la décision pas plus qu'il ne l'est [à son] dossier d'évaluation ». Elle en conclut qu'elle « ne bénéficiait pas des garanties de sécurité juridique prévue[s] par l'arrêté royal et entourant sa procédure d'évaluation ». Elle expose que M. A., Directeur général, était généralement gestionnaire des évaluations avec mentions alternatives et qu'il est curieux que ce rapport ne lui ait donc pas été soumis pour accord et signature avant que la mention définitive lui soit attribuée. Selon elle, l'« intervention soudaine » du supérieur de l'évaluatrice pose question étant donné la plainte dirigée à leur encontre et le document contresigné le 15 juin 2015 « constitue une falsification du rapport d'évaluation et ne pouvait être versé [à son] dossier

d'évaluation ». Elle conclut que ses droits de la défense « ont été bafoués puisque, d'une part, [elle] n'a pas été prévenue de cette situation, que, d'autre part, la commission a fondé son avis sur un document autre que celui [qui lui a été] notifié. Celle-ci n'a pris connaissance de ce nouveau document qu'au moment de la lecture de l'avis de la commission et n'a donc pu fonder sa défense que sur une situation où le contreseing était inexistant. Elle a dès lors été mise dans l'impossibilité de se défendre de manière complète devant la commission. Que tenant compte de ces divers éléments, la commission de recours a considéré qu'il convenait de modifier la mention d'évaluation de la requérante pour une mention "à améliorer" ».

La partie adverse répond, en ce qui concerne la première branche, que, selon l'acte attaqué, « des entretiens informels ont été tenus tout au long de la période d'évaluation entre [la requérante] et [son] évaluatrice, afin de discuter du suivi des dossiers en cours. Des contacts réguliers entre [la requérante] et [son] évaluatrice ont donc eu lieu au cours de la période d'évaluation et la question des éventuelles difficultés qu['elle]e rencontr[ait] dans l'exercice de [ses] fonctions pouvaient donc être abordée avec [son] évaluatrice lors de ces réunions informelles ». Elle ajoute que c'est uniquement le manque de concordance entre les présences respectives de la requérante et de son évaluatrice qui explique l'absence d'un entretien de fonctionnement et non pas la demande d'intervention psychosociale ou le dépôt d'une plainte officielle par la requérante le 15 septembre 2014. Elle explique qu'entre le 15 septembre et le 31 décembre 2014, elles n'ont été présentes de façon concomitante que pendant sept jours, indépendamment des obligations professionnelles respectives de chacune de sorte que, selon elle, c'est uniquement pour les besoins de la cause que la requérante soutient que les procédures qu'elle a entamées expliqueraient le refus de tenir un entretien de fonctionnement. Elle ajoute qu'un entretien de fonctionnement ne doit pas obligatoirement avoir lieu au cours d'une période d'évaluation et que l'évaluatrice « a donc tout à fait pu estimer qu'il n'était pas nécessaire d'organiser une réunion de fonctionnement avant l'invitation envoyée en ce sens à la partie requérante, et ce d'autant plus que l'entretien de *planning* ayant eu lieu au mois de mars 2014, la tenue d'un entretien de fonctionnement dès le mois d'avril 2014 ne semblait pas nécessaire ». Selon elle, « les remarques formulées dans le rapport d'évaluation attestent de ce qu'au début de la période d'évaluation, la partie requérante effectuait un travail d'un point de vue rédactionnel satisfaisant de sorte que l'évaluatrice a valablement pu estimer qu'un entretien de fonctionnement n'était pas nécessaire. […] Par ailleurs, en l'absence de demande de la partie requérante visant à la tenue d'un entretien de fonctionnement avant le 1er septembre 2014 et, [l'évaluatrice] n'ayant pas jugé nécessaire de tenter d'en organiser un avant, les présences respectives […] antérieurement à cette date ne sont pas pertinentes ».

En ce qui concerne la seconde branche examinée, elle précise que l'accord du directeur dont relève l'évaluatrice de la requérante a été recueilli avant d'attribuer la mention attaquée dès lors que J.-M. S. est le supérieur hiérarchique non mandataire le plus proche de l'évaluatrice et qu'il ne revenait pas nécessairement au directeur général de marquer son accord sur cette mention. Elle ajoute que le directeur « a bien marqué son accord sur la mention "insuffisant" […] En effet, N. R. et J.-M. S. se sont rencontrés en date du vendredi 23 janvier 2015 afin de discuter des mentions à attribuer à l'issue du cycle d'évaluation 2014. Cet entretien et notamment l'accord de J.-M. S. quant à la mention à attribuer à la partie requérante a fait l'objet d'un *e-mail* de confirmation en date du lundi 26 janvier 2015 » de sorte qu'à cette dernière date, le directeur de l'évaluatrice a bien marqué son accord quant à la mention à attribuer à la requérante. Selon elle, le contreseing du directeur n'apparaît que comme la manifestation extérieure, la formalisation de son accord et elle considère que la requérante n'a pas intérêt au moyen en ce qu'il dénonce ce vice de forme dans la mesure où, dès lors qu'il a marqué son accord, « l'absence de la simple formalité du contreseing comme manifestation de son accord n'a donc pu avoir aucune incidence sur le contenu de la mention attribuée à la partie requérante ». Elle relève que le délai de vingt jours prévu par l'article 19 de l'arrêté royal précité n'est pas sanctionné à peine de nullité et que la requérante ne démontre pas en quoi le non-respect de ce délai aurait eu une quelconque influence sur le contenu de l'acte attaqué. Elle précise que l'attribution d'une mention « insuffisant » à la requérante ne constitue pas une mesure à caractère punitif de sorte que le principe général des droits de la défense est inapplicable. Elle considère que c'est à nouveau pour les besoins de la cause que la requérante affirme n'avoir pris connaissance de ce contreseing qu'*a posteriori* puisque la question de l'accord et du contreseing du directeur a été débattue devant la commission et qu'elle a pu faire valoir ses observations sur ce point. Elle précise que le document sur lequel est fondé l'avis de la commission est, quant à son contenu, identique à celui transmis à la requérante si ce n'est qu'il a été signé par le directeur « afin de formaliser l'accord quant à son contenu qu'il avait par ailleurs déjà marqué ». Elle en conclut que ni l'absence de contreseing ni l'apposition d'un contreseing n'ont eu d'effet sur l'acte attaqué. Elle observe que selon l'avis de la commission, « la dite mention a été attribuée avec l'accord du directeur mais sans son contreseing; qu'une formalisation de l'accord du directeur a été réalisée après la notification de la mention "insuffisant" à l'évaluée; que l'article 18 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 ne prévoit pas de délais de rigueur pour la communication du contreseing du directeur ». Elle conclut que « l'accord du directeur a bel et bien été recueilli avant l'attribution de la mention "insuffisant" à la requérante et que le fait que la formalité

du contreseing n'ait eu lieu qu'en date du 15 juin n'a donc eu aucune incidence sur le contenu de l'évaluation de la partie requérante.

Dans son dernier mémoire, elle renvoie à son mémoire en réponse en ce qui concerne l'absence d'entretien de fonctionnement et elle ajoute qu'elle s'interroge au sujet de l'intérêt au moyen à ce propos dans la mesure où, à supposer qu'il faille suivre la thèse de l'auditeur rapporteur selon laquelle l'absence d'organisation d'un entretien de fonctionnement doit être adéquatement et raisonnablement justifiée, une telle irrégularité n'est, selon elle, pas automatiquement de nature à vicier l'intégralité de la procédure d'évaluation pour la période concernée, de telle sorte qu'aucune autre mention que « répond aux attentes » ne puisse être attribuée, dès lors qu'aucune disposition de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 ne semble aller en ce sens. Elle observe que l'article 21, 5°, prévoit que « les demandes éventuelles d'entretien de fonctionnement n'ayant pas débouché sur un entretien » figurent dans le dossier d'évaluation individuel, sans stipuler que ledit dossier serait automatiquement irrégulier en présence d'une demande d'entretien de fonctionnement n'ayant pas débouché sur un entretien, et elle estime qu'il « peut en être déduit que l'absence injustifiée d'un entretien de fonctionnement ne vicie pas automatiquement la procédure d'évaluation et n'empêche pas forcément l'autorité d'attribuer une autre mention que "répond aux attentes". Si le dossier administratif fait apparaître que la décision finale a été prise en connaissance de cause nonobstant l'absence d'entretien de fonctionnement, une telle absence n'est alors pas rédhibitoire ». Elle en conclut qu'il appartient à la requérante d'exposer en quoi l'absence d'entretien de fonctionnement aurait vicié la procédure d'évaluation de sorte que l'autorité n'aurait pas attribué la mention « insuffisant » en connaissance de cause et qu'à défaut, elle n'a pas intérêt à critiquer l'absence d'entretien de fonctionnement conformément à l'article 14, § 1er, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Elle reproche au rapport de l'auditeur rapporteur de faire fi de la circonstance qu'il était extrêmement difficile d'organiser des entretiens avec la requérante compte tenu de ses absences et elle considère qu'il ne peut lui être reproché d'avoir tardé à organiser l'entretien de planification. Elle explique qu'après la première réunion d'équipe des inspecteurs sociaux du 21 janvier 2014, il n'a pas été possible d'organiser l'entretien de planification plus tôt que le 5 mars 2014, dès lors que la requérante était absente pour maladie quasiment tout le moins de février (le 3 février après-midi, du 10 au 16 février, du 17 au 21 février, et du 24 au 28 février) de sorte qu'elle ne s'estime pas responsable du fait qu'il ne s'est tenu que le 5 mars 2014. Elle indique que l'évaluatrice n'a pas réalisé d'entretien de fonctionnement directement après l'entretien de planification « étant donné le court laps de temps écoulé qui ne permet pas d'engranger des résultats dans les dossiers qui se traduisent en termes de

réalisation des objectifs de prestations. En effet, le traitement d'un dossier nécessite la plupart du temps l'écoulement d'un certain délai (plusieurs semaines voire plusieurs mois) entre la mise en enquête et la clôture. Ceci est particulièrement vrai quant à la réalisation des objectifs de prestations (montant de régularisation à atteindre, nombre de dossiers *core-business* réalisés, nombre de jours de contrôle en extérieur...) ». Quant à la possibilité d'organiser l'entretien de fonctionnement au second semestre 2014 un autre jour que le 19 septembre initialement fixé, date à laquelle la requérante a été absente pour maladie, elle donne l'explication suivante : « le 1er septembre 2014, la requérante vient au bureau finaliser des *pro-justitia*, et son évaluatrice l'invite fermement à un entretien dans son bureau, sans succès. Le 3 septembre, la requérante doit assurer la permanence au bureau le matin (réception du public), ensuite elle rentre immédiatement à son domicile, et son évaluatrice n'en est informée que parce qu'elle est prévenue en début d'après-midi que la requérante se déclare en maladie et prend deux jours de récupération les 4 et 5 septembre. Le 9 septembre est un jour de réunion de service que l'évaluatrice dirige et qui suppose une préparation la veille de sa part. Le 15 septembre, la requérante reprend le travail après une période d'incapacité (du 10 au 12 septembre), et passe alors au bureau, mais son évaluatrice n'est informée de sa présence qu'au moment où la requérante se déclare malade pour rentrer chez elle vers midi après avoir rencontré la conseillère en prévention risques psycho-sociaux et indique prendre congé pour maladie du 16 au 19 septembre. Le 20 octobre 2014, c'est le premier jour de reprise au travail de l'évaluatrice après ses congés annuels. Dès le lendemain, la requérante est en maladie du 21 octobre au 31 octobre. Le 4 novembre est un jour de réunion de service que l'évaluatrice doit préparer la veille. Les 5 et 12 novembre 2014, l'évaluatrice de la requérante assure la réception du public au bureau est n'est donc pas en mesure d'organiser l'entretien de fonctionnement ». Elle en conclut que, dans ces circonstances, il est tout à fait irréaliste de considérer que le dossier ne permet pas de démontrer qu'elle avait tenté d'entrer en contact avec la requérante et de lui proposer un nouveau rendez-vous, et elle cite l'avis de la commission de recours et indique que « compte tenu des obligations professionnelles respectives de l'évaluée et de l'évaluatrice, il était matériellement impossible d'organiser un entretien de fonctionnement les rares fois où les deux intéressées étaient concomitamment présentes ». À propos du grief tiré de l'absence d'accord et de contreseing du directeur quant à l'évaluation finale, elle observe que l'auditeur rapporteur ne semble pas contester sa thèse selon laquelle J.-M. S. était bien le directeur compétent pour valider et contresigner les mentions autres que « répond aux attentes » et elle renvoie en conséquence à son mémoire en réponse. À propos de la concomitance entre l'accord et le contreseing du directeur, elle considère que la circonstance que ce dernier a marqué une première fois son accord dans un courriel du 26 janvier 2015, soit deux jours avant l'entretien d'évaluation,

n’est pas problématique dès lors que son contreseing, ultérieur audit entretien, formalise cet accord et qu’il aurait très bien pu refuser de contresigner la décision et ainsi marquer son désaccord *a posteriori* quant à la mention retenue, malgré le fait qu’il avait marqué son accord préalablement à l’entretien d’évaluation. Selon elle, « l’approbation définitive du directeur a été formalisée par un contreseing ultérieur à l’entretien d’évaluation, de sorte que la thèse déduite d’un prétendu manque d’impartialité, évoquée par Monsieur le Premier Auditeur, doit nécessairement être écartée ». Elle ajoute que l’article 18 de l’arrêté royal précité n’indique nullement que l’accord et le contreseing du directeur devraient impérativement intervenir concomitamment et durant la période qui s’écoule entre l’entretien d’évaluation et la notification au membre du personnel du rapport d’évaluation et qu’au regard du texte, aucune indication ne permet de déduire que l’accord et le contreseing devraient être concomitants et avoir lieu avant la notification du rapport d’évaluation dans les vingt jours suivant l’entretien d’évaluation. Elle en déduit que la requérante n’a pas intérêt au moyen sur ce point dès lors que le contreseing du directeur postérieurement à la notification du rapport d’évaluation n’a pas exercé une influence sur le sens de la décision prise, ne l’a pas privée d’une garantie, et n’a pas affecté la compétence de l’auteur de l’acte. Elle cite l’avis de la commission de recours selon lequel la mention attaquée « a été attribuée avec l’accord du directeur mais sans son contreseing; qu’une formalisation de l’accord du directeur a été réalisée après la notification de la mention “insuffisant” à l’évaluée; que l’article 18 de l’arrêté royal du 24 septembre 2013 ne prévoit pas de délais de rigueur pour la communication du contreseing du directeur ». Elle explique que c’est la commission de recours elle-même qui avait invité le directeur à contresigner le rapport d’évaluation, « “afin de préparer le dossier”, ainsi que cela ressort d’un courriel du 15 juin 2015 communiquant à la commission de recours, à sa demande, une version du rapport contresignée par le directeur » et que, travaillant essentiellement à Bruxelles, il n’a pas eu l’occasion d’apposer son contreseing dans le délai de vingt jours suivant l’entretien d’évaluation. Elle en conclut que l’accord du directeur a bel et bien été recueilli avant l’attribution de la mention « insuffisant » et que la circonstance que le contreseing n’a eu lieu que le 15 juin n’a eu aucune incidence sur le contenu de l’évaluation de la requérante, et elle ajoute que ce n’est qu’en cas de défaut d’accord entre le supérieur hiérarchique et le directeur que la mention « répond aux attentes » doit être attribuée à l’agent évalué, ce qui n’est pas le cas en l’espèce.

IV.2. Appréciation

Il résulte de l’arrêté royal du 24 septembre 2013 que l’évaluation des agents de l’État se fonde « principalement » sur la réalisation des objectifs de

prestation fixés lors l'entretien de planification et éventuellement adaptés lors des entretiens de fonctionnement, sur le développement des compétences utiles à la fonction et, le cas échéant, sur la qualité des évaluations réalisées par l'agent lorsqu'il en est chargé (art. 3, alinéa 1er). L'évaluation se fonde également, dans un second temps selon le rapport au Roi, sur la contribution de l'agent aux prestations de l'équipe dans laquelle il fonctionne et sa disponibilité à l'égard des usagers internes ou externes du service (art. 3, alinéa 2). Ainsi, selon la *ratio legis*, l'évaluation « s'inscrit dans une perspective dynamique de gestion des ressources humaines qui a pour objectif de stimuler les membres du personnel dans le développement de leur carrière », et des « démarches spécifiques » sont mises en œuvre pour assurer que l'agent, l'évaluateur et la ligne hiérarchique « soient impliqués et responsabilisés par le processus d'évaluation » (rapport au Roi). Comme l'a relevé la section de législation du Conseil d'État, ce régime contient donc des dispositions à caractère normatif qui sont sources de droits et d'obligations pour les agents et pour l'autorité qui les occupe. La période d'évaluation dure un an (art. 5) et débute par un entretien de fonction durant lequel l'agent et l'évaluateur « conviennent de la description de fonction » (art. 7, al. 1er), c'est-à-dire « la description de l'objectif de la fonction, des résultats qui y sont liés, des exigences de la fonction et du contexte dans lequel fonctionne » l'agent (art. 2, 18°). Un entretien de planification a lieu dès le début de la « nouvelle » période d'évaluation (rapport au Roi), le cas échéant immédiatement après cet entretien de fonction. Au cours de cet entretien de planification, l'agent et l'évaluateur « conviennent des objectifs de prestation tant qualitatifs que quantitatifs et, éventuellement, de développement personnel ». À défaut de consensus, le directeur P&O ou son délégué organise une médiation et, en cas d'échec de celle-ci, le directeur – ou, à défaut, le directeur général –, détermine les objectifs de prestation et de développement par décision motivée (art. 7, al. 3). Lorsque des objectifs de prestation sont définis pour l'ensemble des membres du personnel d'un service ou d'une équipe, les objectifs de prestation ainsi arrêtés y sont conformes (*ibid*.).

Pendant la période d'évaluation, chaque fois que c'est nécessaire (art. 8, al. 1er) ou à la demande de l'agent (art. 8, al. 6), un entretien de fonctionnement est tenu entre celui-ci et l'évaluateur. À cette occasion, les objectifs de prestation et de développement peuvent être adaptés de commun accord et les éléments suivants peuvent être abordés (art. 8) :

1° des solutions aux problèmes qui concernent le fonctionnement de l'agent;

2° des solutions aux problèmes qui entravent la réalisation des objectifs convenus, ceux-ci pouvant concerner aussi bien l'organisation et le fonctionnement du service, et l'accompagnement par l'évaluateur que des facteurs externes;

3° le développement de l'agent au sein de sa fonction actuelle;
4° les perspectives et aspirations de sa carrière et le développement de compétences qui sont souhaitables à cette fin.

Tous ces entretiens se clôturent par un rapport rédigé par l'évaluateur dans lequel l'agent a le droit de faire enregistrer ses remarques et observations (art. 11, al. 2). À la fin de la période d'évaluation, l'évaluateur invite l'agent à un entretien d'évaluation. Le rapport d'évaluation se conclut par l'attribution d'une des mentions suivantes : « exceptionnel », « répond aux attentes », « à améliorer » ou « insuffisant », selon la proportion dans laquelle l'agent a réalisé ses objectifs de prestation, dispose des compétences nécessaires ou les a développées, a été disponible à l'égard des usagers du service et a contribué aux prestations de l'équipe (art. 13 à 16). Le supérieur hiérarchique qui envisage d'attribuer une mention « insuffisant » en informe le directeur général ou le directeur dont il relève directement et cette mention « ne peut être attribuée sans l'accord et le contreseing du directeur général ou du directeur, sauf si le supérieur hiérarchique relève directement du fonctionnaire dirigeant » (art. 18).

En l'espèce, il ressort notamment des écrits de procédure et du dossier administratif que:

- lors de l'entretien de planification du 5 mars 2014 pour l'année 2014, l'évaluatrice de la requérante, qui est également sa supérieure hiérarchique selon le mémoire en réponse, décide que « le prochain entretien sera un entretien de fonctionnement lequel est fixé au 18 avril 2014 afin de vérifier l'évolution du travail tenant compte des points à améliorer et la bonne réalisation des objectifs tant quantitatifs que qualitatifs ».
- aucun entretien de fonctionnement n'a finalement eu lieu nonobstant la demande de la requérante;
- l'entretien d'évaluation pour le cycle d'évaluation 2014 a lieu avec l'évaluatrice le 28 janvier 2015 et se clôture par la mention « insuffisant »;
- l'acte attaqué indique que le directeur de l'évaluatrice « avait bel et bien marqué son accord quant à l'attribution de cette mention. En effet, [il] a envoyé un *mail* le 26 janvier 2015 à N. R. dans lequel il marque son accord sur l'attribution de la mention "insuffisant" »; selon le mémoire en réponse, ce courriel confirme l'accord que le directeur de l'évaluatrice avait donné quant à cette mention lors d'une réunion qu'il a eue avec elle le 23 janvier 2015.

En ce qui concerne la première branche du moyen examinée, l'entretien de fonctionnement doit notamment permettre d'adapter « de commun accord » les objectifs de prestation et de fonctionnement fixés lors de l'entretien de planification

(arrêté royal du 24 septembre 2013, art. 8, al. 2 et 3). Cet entretien de fonctionnement permet ainsi d'apporter des solutions aux problèmes éventuellement rencontrés, qu'il s'agisse du fonctionnement du membre du personnel ou d'une entrave à la réalisation des objectifs convenus, ceux-ci pouvant concerner aussi bien l'organisation et le fonctionnement du service que l'accompagnement par l'évaluateur ou des facteurs externes. Compte tenu de cet objectif précis, l'entretien de fonctionnement ne peut, contrairement à ce que soutient la partie adverse, être remplacé par de simples « entretiens informels » ou des « contacts réguliers » qui n'auraient pas spécifiquement pour objet de trouver une solution à ces problèmes et d'adapter de commun accord les objectifs de prestation et de développement. Si l'entretien de fonctionnement n'est certes pas obligatoire puisqu'il a lieu « chaque fois que c'est nécessaire » (art. 8, alinéa 1er), ce qui relève du pouvoir d'appréciation de l'autorité, ou lorsque l'agent en fait la demande (article 8, alinéa 6), force est de constater qu'en l'espèce, non seulement l'évaluatrice a, dès l'entretien de planification du 5 mars 2014, fixé sa tenue au 18 avril suivant précisément pour vérifier l'évolution du travail de la requérante au regard de ses objectifs quantitatifs et qualitatifs, mais, en outre, la requérante en a elle-même fait la demande. Dès le moment où l'évaluatrice a elle-même, d'emblée et d'office, fixé un entretien de fonctionnement un peu plus d'un mois après l'entretien de planification du 5 mars 2014, elle a, implicitement mais certainement, considéré que celui-ci était bien nécessaire à l'évaluation de la requérante. La partie adverse ne peut par conséquent pas être suivie lorsqu'elle soutient le contraire dans ses écrits de procédure sous prétexte que l'entretien de planification aurait eu lieu en mars « étant donné le court laps de temps écoulé », dès lors qu'il s'agit d'un délai qu'elle avait elle-même fixé. Rien ne démontre par ailleurs que la tenue de l'entretien de fonctionnement s'avérait réellement impossible compte tenu des autres jours de présence de la requérante et de son évaluatrice, et notamment des sept jours de leur présence concomitante invoqués dans le mémoire en réponse. Dans la mesure où un entretien de fonctionnement aurait pu permettre d'aborder des solutions aux problèmes rencontrés et d'aboutir à une adaptation de commun accord des objectifs assignés à la requérante, et, partant, à une évaluation différente que celle contestée en l'espèce, celle-ci a bien intérêt à critiquer l'absence de cet entretien dès lors que ce faisant elle dénonce une irrégularité qui a été susceptible d'influencer le sens de l'acte attaqué ou l'a en tout cas privée d'un garantie au sens de l'article 14, § 1er, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973. En l'absence de tout entretien de fonctionnement pour l'année 2014, l'acte attaqué viole l'article 8 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013.

En ce qui concerne la seconde branche examinée, il résulte des articles 9, 11, 12, 17, 18 et 19 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 qu'à la fin de la période

annuelle d'évaluation, l'agent est d'abord invité à l'entretien d'évaluation, que le rapport d'évaluation est rédigé par l'évaluateur à l'issue de celui-ci, qu'il se conclut par l'une des quatre mentions précitées, et qu'il est transmis à l'agent dans les vingt jours ouvrables qui suivent l'entretien d'évaluation. Lorsque la tâche d'évaluer est déléguée au chef fonctionnel et qu'« à l'issue de l'entretien d'évaluation, [celui-ci] estime nécessaire d'attribuer une mention "insuffisant" », il en informe le supérieur hiérarchique qui reprend lui-même l'évaluation de l'agent en ayant « obligatoirement l'entretien d'évaluation » avec celui-ci. Le supérieur hiérarchique qui envisage d'attribuer la mention « insuffisant » en informe le directeur général ou le directeur dont il relève directement, et cette mention « ne peut être attribuée sans l'accord et le contreseing du directeur général ou du directeur » sauf s'il relève directement du fonctionnaire dirigeant, *quod non* en l'espèce. Ces dispositions reflètent l'économie générale de tout système d'évaluation qui exige que la formalité de l'entretien se situe en amont de chaque évaluation définitive, dont la finalité est, avant toute chose, de permettre à l'agent de savoir s'il remplit les exigences de la fonction ou s'il doit encore s'améliorer, ce qui doit ressortir d'un entretien nécessairement préalable à l'évaluation définitive et dans le respect des droits de l'agent. Le système réglementaire de l'évaluation des agents de l'État consacre ainsi le caractère contradictoire de la procédure et le principe *audi alteram partem* dans la mesure où le fait de prévoir un entretien d'évaluation avant la rédaction du rapport et l'attribution de la mention finale a pour objectif de permettre à l'agent de faire valoir ses observations utilement, de telle sorte qu'elles puissent être prises en compte et appréciées de manière effective par le supérieur hiérarchique avant la rédaction du rapport et l'attribution de la mention finale. L'entretien d'évaluation constitue donc une formalité substantielle dont la méconnaissance ou l'accomplissement irrégulier peut entraîner l'annulation de la décision prise en méconnaissance de celle-ci.

En l'espèce, l'acte attaqué viole ces normes dès lors qu'indépendamment de la date à laquelle le contreseing du directeur est intervenu, il est incontestable que, deux jours avant l'entretien d'évaluation de la requérante, et donc avant même de l'entendre au terme de sa période d'évaluation annuelle, son évaluatrice avait décidé de lui attribuer la mention « insuffisant » et le directeur de celle-ci avait déjà marqué son accord à ce propos.

V. Autres moyens

L'annulation pouvant être prononcée sur la base de ces deux branches du deuxième moyen, il n'y a pas lieu d'examiner les autres branches de celui-ci ni les autres moyens.

VI. Article 35/1 des lois coordonnées sur le Conseil d'État

VI.1. Thèse de la partie requérante

Dans sa requête et en réplique, la requérante fait valoir que l'annulation de l'acte attaqué aurait pour conséquence qu'elle se trouverait, plus de six mois après sa période d'évaluation, sans mention relative à son cycle pour l'année 2014 de sorte qu'en vertu de l'article 20 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013, elle devrait se voir attribuer d'office la mention « répond aux attentes ». Elle demande en conséquence « de préciser aux termes des motifs de l'arrêt à intervenir la mesure à prendre par la partie adverse pour remédier à l'illégalité ayant conduit à l'annulation et, par conséquent, d'indiquer que la mention "répond aux attentes" devra [lui] être attribuée par rapport au résultat du cycle d'évaluation pour l'année 2014 ». Elle fait valoir qu'en raison des vices majeurs qui entraînent l'irrégularité de l'ensemble de la procédure d'évaluation et en raison du fait qu'il y aurait une réelle impossibilité matérielle pour la partie adverse de pouvoir y remédier, il convient d'indiquer dans les motifs de l'arrêt à intervenir qu' « il s'imposera à la partie adverse de modifier la mention "insuffisant" [lui] illégalement attribuée, afin que lui soit attribuée la mention "répond aux attentes" ».

Dans son dernier mémoire, elle réitère son argumentation et relève que, comme l'indique l'auditeur rapporteur sur la base de l'article 18, alinéa 3, de l'arrêté royal du 24 septembre 2013, elle doit se voir attribuer la mention « répond aux attentes ». Elle ajoute qu'elle conteste l'affirmation de la partie adverse selon laquelle il lui serait encore possible de remédier aux irrégularités de la procédure parce que, selon elle, il y a une réelle et totale impossibilité matérielle et réglementaire de pouvoir y remédier. Elle estime que l'article 18 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 rend toute remédiation impossible, qu'il lie la partie adverse et qu'il lui « impose, sans aucun[e] échappatoire possible, que la mention "répond aux attentes" [lui] soit octroyée d'office ». Elle fait valoir qu'« étant liée par la réglementation, la partie adverse ne peut tirer aucun argument de la séparation des pouvoirs ni de son pouvoir discrétionnaire d'appréciation », et que ses contradictions et ses confusions démontrent à suffisance la complexité de l'affaire et le fait que l'arrêt d'annulation posera des difficultés d'exécution voire d'interprétation. Elle répète qu'en vertu des articles 20, 10 et 18 de l'arrêté royal, elle doit se voir octroyer d'office la mention « répond aux attentes ». Quant à la thèse de la partie adverse selon laquelle l'intérêt moral reconnu par l'arrêt n° 241.889 précité n'implique pas *ipso facto* un intérêt à l'adoption d'une nouvelle décision en lieu et place de l'acte annulé, elle souligne qu'avoir un intérêt moral à voir disparaître l'acte attaqué n'exclut pas son intérêt à se voir en plus attribuer d'office la nouvelle mention

« répond aux attentes ». Elle ajoute que son dommage moral ne saurait être intégralement réparé par la seule annulation de l'acte attaqué et qu'il faudrait, en plus, que cette nouvelle mention lui soit octroyée parce que la laisser sans mention n'effacerait pas l'impact négatif de la mention « insuffisant », qui reste présent et véhicule toujours une image négative tant à ses yeux qu'à ceux de ses collègues. Selon elle, ne pas lui octroyer la mention « répond aux attentes » revient à ne pas reconnaître son travail et ses droits. Elle rappelle que les mentions de tous ses collègues ont été revues à la hausse et qu'ils se sont vu attribuer une nouvelle mention autre que la mention « insuffisant » et qu'en ne lui attribuant pas une nouvelle mention, elle « serait réduite à la seule incapable du service » et « ainsi stigmatisée à ses propres yeux et aux yeux de tous » de sorte que sa réputation serait entachée, ce qui ne pourrait être réparé par la seule annulation.

VI.2. Appréciation

L'article 35/1 des lois coordonnées sur Votre Conseil dispose que :

« À la demande d'une des parties au plus tard dans le dernier mémoire, la section du contentieux administratif précise, dans les motifs de son arrêt d'annulation, les mesures à prendre pour remédier à l'illégalité ayant conduit à cette annulation ».

Selon les travaux préparatoires, cette disposition « procède de l'idée que, lorsqu'il est prévisible qu'un arrêt d'annulation pose des difficultés d'exécution voire d'interprétation, en raison de la complexité de l'affaire, les parties peuvent demander au Conseil d'État, avant la clôture des débats, de donner, dans le même arrêt, des précisions visant à faciliter son exécution. Ces précisions consistent à expliciter ce que l'autorité de chose jugée requiert pour remédier aux irrégularités ayant conduit à l'annulation. Elles n'imposent pas pour autant à la partie adverse ou à l'autorité compétente de refaire l'acte annulé. La nouvelle décision prise sur cette base ne reçoit pas non plus un "brevet de légalité" qui l'immuniserait contre toute nouvelle irrégularité. Si l'autorité se conforme aux précisions mentionnées dans l'arrêt, elle se met tout au plus à l'abri d'un moyen pris de la violation de l'autorité de chose jugée, fréquemment invoqué dans un tel cas de figure. Ces mentions ne peuvent avoir pour effet de désavantager l'une des parties et singulièrement celle qui a obtenu gain de cause » (*Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, commentaire des articles, n° 5-2277/1, p. 26). Le législateur a également précisé que cette possibilité d'injonction devra « être utilisée avec prudence et circonspection car il ne s'agit pas pour le juge de se mettre à la place de l'administration », de sorte que l'article 35/1 n'est envisageable que lorsque seule une mesure s'impose pour réparer la situation de sorte que l'autorité se trouve dans le cadre d'une compétence liée (*Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, rapport, n° 5-2277/3, p. 10).

En l'espèce, l'attribution d'office de la mention « répond aux attentes » revendiquée sur la base de l'article 18, alinéa 3, de l'arrêté royal du 24 septembre 2013 ne peut être retenue dès lors que cet alinéa concerne le défaut d'accord entre le supérieur hiérarchique et le directeur général quant à l'attribution de la mention « insuffisant » et que, comme cela ressort de l'examen de la deuxième branche du deuxième moyen, ceux-ci avaient respectivement décidé et étaient d'accord pour attribuer cette mention à la requérante. Celle-ci fonde également sa demande sur l'article 20 de l'arrêté royal du 24 septembre 2013, qui, depuis le 1er janvier 2016, dispose comme suit:

« Art. 20. Le directeur P&O ou son délégué vérifie que chaque membre du personnel obtient son évaluation à l'issue de la période dans les délais visés aux dispositions du présent arrêté. Lorsqu'il constate un manquement, il en avertit l'évaluateur, le supérieur hiérarchique du membre du personnel, le directeur et le directeur général du supérieur hiérarchique ainsi que le fonctionnaire dirigeant.

Le supérieur hiérarchique, s'il n'est pas l'évaluateur, enjoint au chef fonctionnel de réaliser l'évaluation ou, à défaut, retire la délégation relative à cette tâche.

Le directeur ou, à défaut, le directeur général, ou, à défaut, le fonctionnaire dirigeant enjoint, par note interne, courrier ou courriel, à l'évaluateur de réaliser l'évaluation dans le délai qu'il détermine. À défaut d'évaluation dans ce délai, il la réalise lui-même ou attribue le rôle de supérieur hiérarchique du membre du personnel concerné à un autre agent, sauf lorsque l'évaluation concerne un stagiaire auquel cas c'est le directeur P&O ou son délégué, ou à défaut le fonctionnaire dirigeant, qui réalise lui-même l'évaluation.

Copie de l'évaluation établie conformément aux alinéas 2 et 3 est communiquée au directeur P&O qui en informe le fonctionnaire dirigeant.

L'évaluation établie conformément aux alinéas 2 et 3 rétroagit à la fin de la période d'évaluation concernée.

Passé un délai de six mois à compter de la fin de la période d'évaluation, le fonctionnaire dirigeant attribue d'office la mention "répond aux attentes" au membre du personnel, sauf lorsqu'il s'agit d'un stagiaire. Cette mention rétroagit à la fin de la période d'évaluation concernée ».

Le dernier alinéa de cet article, qui, combiné à la disparition rétroactive de l'acte attaqué du fait de son annulation fonde principalement la demande, s'intègre dans le régime général organisé par cette disposition qui charge le directeur P&O de vérifier « que chaque membre du personnel obtient son évaluation à l'issue de la période dans les délais visés aux dispositions du présent arrêté » et qui met sur pied un système d'injonction et de substitution si l'évaluation n'est pas réalisée dans ces délais. Cette disposition régit par conséquent l'hypothèse précise où le directeur général « constate un manquement » d'un des évaluateurs spécifiquement quant au respect desdits délais, et prévoit comme sanction ultime l'attribution d'office de la mention « répond aux attentes » si, six mois après la fin de la période d'évaluation,

l'agent n'a toujours pas été évalué en raison de ces manquements. L'annulation prononcée en l'espèce n'est pas fondée sur un motif pris de la méconnaissance, par l'évaluatrice de la requérante, d'un délai prescrit par l'arrêté royal du 24 septembre 2013 et eu égard à l'objet spécifique de l'article 20, le dernier alinéa de cette disposition ne peut être appréhendé comme imposant d'office l'attribution de la mention « répond aux attentes » lorsqu'en raison d'un arrêt d'annulation, l'évaluation finale disparaît avec effet rétroactif de sorte qu'elle n'a pas été réalisée dans les six mois de la fin de la période y afférente. Dans ce contexte, il n'est pas établi que seule l'attribution de la mention « répond aux attentes » s'imposerait en l'espèce à la partie adverse dans le cadre d'une compétence liée. En outre, il est inexact de soutenir que l'impact négatif de la mention « insuffisant » reste, selon la requérante, « présent et véhicule toujours une image négative tant à ses yeux qu'à ceux de ses collègues » dès lors qu'en raison de sa disparition rétroactive du fait de l'annulation prononcée, cette mention est supposée, en droit, n'avoir jamais existé, et qu'en principe, l'arrêt d'annulation répare ainsi adéquatement le préjudice moral exclusivement invoqué. Enfin, la requérante n'expose pas en quoi le présent arrêt susciterait des difficultés d'exécution ou d'interprétation susceptibles de dispenser la partie adverse de respecter l'annulation prononcée ainsi que les motifs qui en sont le soutien nécessaire.

Il n'y a pas lieu de faire droit à la demande d'application de l'article 35/1 des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La décision, prise le 3 mai 2016 par le président du comité de direction du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale, retirant d'une part la décision du 6 août 2015 du directeur général de la direction Contrôle du bien-être au travail portant évaluation d'Elizabeth Vonlanthen pour le cycle d'évaluation 2014, et lui attribuant, d'autre part, la mention « insuffisant » pour le même cycle, est annulée.

Article 2.

La demande d'application de l'article 35/1 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, est rejetée.

Article 3.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros.

Ainsi prononcé, le 19 janvier 2021, par la VIII^{e} chambre composée de :

Luc Detroux,	président de chambre,
Frédéric Gosselin,	conseiller d'État,
Raphaël Born,	conseiller d'État,
Florence Van Hove,	greffier.

Le Greffier,	Le Président,
Florence Van Hove	Luc Detroux