

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 244.608 du 24 mai 2019

A. 225.090/VIII-10.803

En cause : **1. le Syndicat pour la Mobilité et
Transport Intermodal des Services Publics - Protect
(METISP-Protect),**

2. BENYAICH Mohammed,

ayant élu domicile chez
M^e Vincent LETELLIER, avocat,
rue Defacqz 78-80, bte 2
1060 Bruxelles,

contre :

la société anonyme de droit public HR Rail,

ayant élu domicile chez
M^{es} Chris VAN OLMEN et
Vincent VUYLSTEKE, avocats,
avenue Louise 221
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 30 avril 2018, le Syndicat pour la Mobilité et Transport Intermodal des Services Publics - Protect, et Mohammed BENYAICH demandent l'annulation de "la décision, prise à une date inconnue par le conseil d'administration de HR RAIL, communiquée par l'avis 26 H-HR 2018 du 1^{er} mars 2018".

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

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

M^{me} Laurence LEJEUNE, 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.

VIII - 10.803 - 1/17

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 4 mars 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 5 avril 2019.

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

M^e Vincent LETELLIER, avocat, comparaisant pour les parties requérantes, et M^e Mathieu DE KLEERMAKER, *loco* M^{es} Chris VAN OLMEN et Vincent VUYLSTEKE, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Laurence LEJEUNE, auditeur, a été entendue 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. Rétroactes

1. La première partie requérante est un syndicat constitué sous la forme d'une ASBL dont les statuts ont été déposés le 6 avril 2018 et publiés aux annexes du Moniteur belge le 10 avril 2018, et qui, selon l'article 2 de ses statuts, a "pour but et pour objet la défense des intérêts professionnels de tous les membres du personnel des Chemins de fer belges, quelle que soit la qualification administrative à laquelle ils appartiennent". Elle figure dans l'annexe 1 du "RGPS fascicule 548 Règlement général des relations syndicales" parmi les trois organisations syndicales agréées par la partie adverse.

Selon la requête, la seconde partie requérante est un agent statutaire de HR Rail.

2. Les dispositions relatives à l'évaluation des agents de la partie adverse figurent au point C. "ÉVALUATION" du Chapitre IV "CARRIÈRE ADMINISTRATIVE ET PÉCUNIAIRE" du Statut du personnel :

" C. Évaluation

I. Signalement

Art. 3 Mentions signalétiques

Le signalement est l'indication du mérite professionnel d'un agent. Il se traduit par les mentions «très bon», «bon», «insuffisant» ou «mauvais».

Ces mentions sont attribuées compte tenu des critères suivants :

- «très bon» : agent dont le mérite professionnel donne entière satisfaction et qui possède à un haut degré les aptitudes à exercer l'emploi supérieur;
- «bon» : agent dont le mérite professionnel donne satisfaction;
- «insuffisant» : agent dont le mérite professionnel laisse à désirer;
- «mauvais» : agent dont le mérite professionnel laisse à désirer et dont le maintien en service peut être remis en cause.

Durant le stage ou durant l'essai, le signalement n'est pas attribué.

Art. 4 Période d'attribution du signalement

La durée de la période pour laquelle le signalement est attribué est fixée par le règlement.

Art. 5 Proposition, décision, notification et effets du signalement

Tout agent statutaire est soumis au régime du signalement dans les conditions suivantes :

- a) la mention «très bon» peut être attribuée aux candidats à un avancement dans le même grade ou à un avancement de grade à laquelle il est subordonné. Ces emplois sont mentionnés au RGPS - Fascicule 501 et 520;
- b) la régularisation après le stage ou l'essai entraîne d'office l'attribution de la mention «bon»;
- c) la mention «mauvais» doit être confirmée ou révisée à l'issue de chaque période d'attribution du signalement. L'octroi de cette mention durant deux périodes consécutives entraîne la démission d'office. (Chapitre XV - Cessation des fonctions);
- d) le signalement d'un agent peut être revu lors de chaque période d'attribution du signalement et, en tout cas, chaque fois que le chef immédiat, se basant sur les critères définis à l'article 3 du présent chapitre, juge qu'en fonction de faits nouveaux et probants, la mention qui a été attribuée antérieurement doit être modifiée.

L'agent est appelé à viser toute proposition d'attribution ou de modification du signalement et les éléments qui la motivent.

La décision intervenue et les raisons qui la motivent ainsi que les conséquences qu'elle implique sont notifiées à l'agent concerné. Il a le droit de prendre connaissance de toutes les pièces concernant son signalement.

En cas de réclamation, il peut se faire assister par un agent en activité de service ou par un représentant d'une organisation de personnel qui répond aux conditions fixées par le RGPS - Fascicule 548, partie I.

Toute plainte visant le signalement doit être présentée de la manière prescrite pour les réclamations et demandes en général. Elle n'est plus admise passé le délai de 15 jours suivant le semestre au cours duquel a été arrêté ou confirmé le signalement contesté.

Le signalement arrêté est opérant :

- le premier jour de la période d'attribution du signalement qui suit celle pour laquelle il a été attribué;
- le premier jour du mois qui suit la notification de l'attribution de la deuxième mention «mauvais» consécutive;
- à la date de la régularisation après le stage ou l'essai.

Un signalement accordé après une période de réservation rétroagit pour toute cette période.

Art. 6 Commission d'appel «Signalement»

L'agent à l'égard de qui la mention signalétique «mauvais» est proposée peut demander d'être entendu par la Commission d'appel «Signalement» (Chapitre XIII - Statut syndical).

II. Déclaration d'aptitude

Art. 7 La déclaration d'aptitude est l'appréciation du chef immédiat quant aux capacités et aptitudes professionnelles d'un agent candidat à un avancement de grade.

Les emplois accessibles par voie de déclaration d'aptitude sont mentionnés au RGPS - Fascicule 501."

3. Le 13 novembre 2017, la commission paritaire nationale des Chemins de fer belges examine une proposition de règlementation relative à l' "Inaptitude professionnelle - modalités administratives - 276/26". L'objet de ce projet, présenté par la partie adverse, est de permettre la réaffectation d'agents qui, pour des raisons autres que médicales, sont devenus inaptes à l'exercice des fonctions dans lesquelles ils ont été nommés.

À l'issue de la réunion, il est acté dans le procès-verbal de celle-ci que la proposition reçoit un avis positif des représentants des sociétés des Chemins de fer belges et négatif des organisations syndicales.

4. Lors de sa réunion du 10 janvier 2018, le conseil d'administration de HR RAIL décide, en vertu des articles 75 et 76 de la loi du 23 juillet 1926 relative à la SNCB et au personnel des Chemins de fer belges (ci-après : la loi du 23 juillet 1926), d'arrêter les nouvelles dispositions relatives à "l'inaptitude professionnelle aux fonctions normales".

Celles-ci sont portées à la connaissance du personnel de la partie adverse par un avis 26 H-HR 2018 daté du 1^{er} mars 2018 qui se présente comme il suit :

" Inaptitude professionnelle aux fonctions normales : modalités administratives

A. Définition

Sans préjudice de l'application de la réglementation en matière de signalement, cet avis fixe les règles à appliquer lorsqu'un agent régularisé dans son grade fait l'objet d'une déclaration d'inaptitude professionnelle à ses fonctions normales. Par inaptitude professionnelle aux fonctions normales, on entend la situation d'un agent qui ne remplit plus les conditions de régularisation relatives à son grade.

Cet avis ne concerne pas les agents en stage ou à l'essai ni ceux qui sont déclarés inaptes à leurs fonctions normales pour raisons médicales (RGPS - Fascicule 575).

1. Situations

Différents cas de figure peuvent exister. Ils sont décrits dans les 3 situations ci-dessous dont il est fait référence tout au long du présent avis.

Situation 1

En vertu de dispositions légales ou réglementaires, l'exercice des attributions attachées à certains grades requiert une reconnaissance officielle des compétences professionnelles des agents qui sont appelés à les exercer (certificat, brevet, carte d'identification, etc.). En régime organique, la première reconnaissance doit être obtenue pendant le stage ou l'essai et constitue une des conditions de régularisation.

Dans certains cas, la validité de cette reconnaissance est limitée dans le temps. Dans d'autres cas, cette reconnaissance peut être retirée à l'intéressé. Elle doit alors être renouvelée éventuellement au travers d'une vérification des connaissances professionnelles.

Situation 2

Suite à un changement de siège de travail, il peut arriver qu'un agent ne satisfasse pas à la formation locale propre à son emploi. Il ne peut dès lors plus exercer ses attributions dans ce siège de travail.

Situation 3

Il peut arriver qu'un agent ne soit plus à même d'exercer correctement et complètement les attributions liées à son emploi au sein du siège de travail auquel il appartient.

Le chef immédiat rédige un premier rapport dûment motivé dans lequel les manquements, les points d'amélioration et l'accompagnement offert sont détaillés. Il examine avec l'agent les manquements décrits et les solutions éventuelles pour qu'il puisse à nouveau exercer les attributions liées à son emploi. Ce rapport est signé par le N+1 et le N+2 de l'agent.

Après un délai de 6 mois, le chef immédiat réévalue la situation et rédige un second rapport selon le même canevas que le précédent. Ce rapport est également signé par le N+1 et le N+2 de l'agent. Si ce second rapport est négatif, l'agent est déclaré inapte professionnellement à l'exercice de ses fonctions normales.

2. Date de l'inaptitude professionnelle

Par date d'inaptitude professionnelle, on entend la date à partir de laquelle l'intéressé ne peut plus exercer ses fonctions. Il s'agit :

- Pour les agents concernés par la situation 1, de la date de fin de validité de son certificat, brevet, carte d'identification, ... ou de la date à laquelle ce document lui est retiré;
- Pour les agents concernés par la situation 2, de la date du procès-verbal d'échec à la formation;

- Pour les agents concernés par la situation 3, de la date du second rapport négatif.

Si l'agent bénéficie d'un délai pour recouvrer la reconnaissance professionnelle perdue, l'inaptitude professionnelle s'applique le jour qui suit l'extinction des délais de recours possibles.

B. Effets

Avec effets à la date de l'inaptitude professionnelle, l'agent concerné :

1. est placé hors cadre; il est utilisé au mieux des intérêts des Chemins de fer belges et si nécessaire dans les services centraux;
2. ne bénéficie plus de l'avancement dans le même grade (RGPS - Fascicule 520);
3. ne perçoit plus les primes de productivité dans la fonction détenue; le cas échéant, il n'est plus considéré comme exerçant des services du personnel roulant (Statut du Personnel - Chapitre XVI) et tombe alors sous l'application du régime général des primes de productivité (avis 53 H-HR/2006);
4. ne peut plus obtenir de mutation sur demande (RGPS - Fascicule 535);
5. n'entre plus en ligne de compte pour une promotion (ou un changement de grade) dans un grade «normalement accessible» (RGPS - Fascicule 501), sauf si cette aptitude ne concerne pas le grade de promotion. Si l'agent bénéficie d'une désignation, celle-ci est annulée à la date de l'inaptitude professionnelle. Le cas échéant, il ne bénéficie plus des suppléments liés à une promotion de grade ou à la réussite de certaines épreuves donnant lieu à une promotion de grade (RGPS - Fascicule 520).

C. Absence pour maladie ou blessure à la date de l'inaptitude professionnelle

L'agent absent pour maladie ou blessure (y compris la période pendant laquelle l'agent a été placé en section d'attente, congé d'accouchement, congé d'accueil) à la date de l'inaptitude professionnelle n'est pas visé par les dispositions prévues sous *littera* B.1 à 5. ci-dessus.

Lors de son retour en service :

- si l'absence considérée n'a pas eu pour conséquence l'inaptitude professionnelle, les dispositions prévues sous *littera* B.1 à 5. s'appliquent à la date de ce retour en service;
- si l'absence considérée a eu pour conséquence l'inaptitude professionnelle, l'intéressé dispose d'un délai de 3 mois pour faire la preuve qu'il remplit à nouveau les conditions de régularisation relatives à son grade via un processus de vérification de ses connaissances professionnelles. Passé ce délai, les dispositions prévues sous *littera* B1. A 5. s'appliquent dès la fin du délai de 3 mois.

D. Mesures transitoires

Les dispositions de cet avis sont d'application le 1^{er} du mois qui suit la date de sa publication pour les agents inaptes professionnellement à cette date, en vertu du point A. ci-dessus.

Dans ce cas, la date d'inaptitude professionnelle est fixée au 1^{er} du mois qui suit la date de publication de l'avis.

E. Modification des dispositions réglementaires

Le point 2.2 de l'annexe 1 de l'avis 53 H-HR/2006 doit être complété comme suit : «...ou d'un agent inapte professionnellement aux fonctions normales».

Cette modification sera distribuée conformément aux instructions reprises dans la circulaire 23 H-HR du 3 juin 2015.
[...]"

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. *Objet du recours*

Il ressort des moyens d'annulation, et il n'est pas contesté par les parties, que les requérants ne critiquent que la "Situation 3" envisagée par l'acte attaqué. L'examen du recours est donc limité aux motifs d'illégalité invoqués à l'encontre de cette seule disposition.

V. *Recevabilité*

V.1. *Intérêt à l'annulation*

V.1.1. *Thèse de la partie adverse*

La partie adverse soutient tout d'abord que l'acte attaqué ne modifie pas la réglementation dans un sens défavorable aux agents. Elle explique qu'au contraire, la mise hors-cadre est une solution alternative à l'application de la procédure du signalement négatif qui peut entraîner la démission d'office, et qui leur est plus favorable puisqu'ils conservent un emploi.

Dans son dernier mémoire, elle ajoute que les parties requérantes ne démontrent pas que l'acte attaqué modifie défavorablement la situation des agents et répète que les effets de l'acte attaqué sont moins défavorables que ceux d'un signalement. Elle fait valoir qu'en cas d'annulation, seule cette dernière procédure subsisterait et qu'elle serait par conséquent contrainte d'avoir recours à un signalement négatif, la privant ainsi d'une alternative plus favorable que la démission d'office.

V.1.2. *Appréciation*

Tel qu'il est circonscrit par la requête, le recours a pour objet la disposition suivante de l'acte attaqué :

" [...]

Situation 3

Il peut arriver qu'un agent ne soit plus à même d'exercer correctement et complètement les attributions liées à son emploi au sein du siège de travail auquel il appartient.

Le chef immédiat rédige un premier rapport dûment motivé dans lequel les manquements, les points d'amélioration et l'accompagnement offert sont détaillés. Il examine avec l'agent les manquements décrits et les solutions éventuelles pour qu'il puisse à nouveau exercer les attributions liées à son emploi. Ce rapport est signé par le N+1 et le N+2 de l'agent.

Après un délai de 6 mois, le chef immédiat réévalue la situation et rédige un second rapport selon le même canevas que le précédent. Ce rapport est également signé par le N+1 et le N+2 de l'agent. Si ce second rapport est négatif, l'agent est déclaré inapte professionnellement à l'exercice de ses fonctions normales".

Les effets de cette situation sont exposés comme suit dans l'acte attaqué :
" [...]

B. Effets

Avec effets à la date de l'inaptitude professionnelle, l'agent concerné :

1. est placé hors cadre; il est utilisé au mieux des intérêts des Chemins de fer belges et si nécessaire dans les services centraux;
2. ne bénéficie plus de l'avancement dans le même grade (RGPS - Fascicule 520);
3. ne perçoit plus les primes de productivité dans la fonction détenue; le cas échéant, il n'est plus considéré comme exerçant des services du personnel roulant (Statut du Personnel - Chapitre XVI) et tombe alors sous l'application du régime général des primes de productivité (avis 53 H-HR/2006);
4. ne peut plus obtenir de mutation sur demande (RGPS - Fascicule 535);
5. n'entre plus en ligne de compte pour une promotion (ou un changement de grade) dans un grade «normalement accessible» (RGPS - Fascicule 501), sauf si cette aptitude ne concerne pas le grade de promotion. Si l'agent bénéficie d'une désignation, celle-ci est annulée à la date de l'inaptitude professionnelle. Le cas échéant, il ne bénéficie plus des suppléments liés à une promotion de grade ou à la réussite de certaines épreuves donnant lieu à une promotion de grade (RGPS - Fascicule 520)".

Le recours a donc pour objet une nouvelle réglementation du personnel de la partie adverse selon laquelle un agent peut être déclaré inapte à l'exercice de ses fonctions après deux évaluations négatives de son supérieur hiérarchique, avec pour conséquence qu'il est placé hors-cadre, qu'il ne bénéficie plus de l'avancement dans le même grade, qu'il ne perçoit plus les primes de productivité de sa fonction, qu'il ne peut plus obtenir de mutation sur demande, et qu'il n'entre plus en considération pour une promotion. De tels effets font incontestablement grief à l'agent et, partant de ce constat, il importe peu de savoir si les effets de l'acte attaqué lui sont plus défavorables que la réglementation existante avant son adoption. Les parties requérantes, qui sont respectivement un syndicat qui défend les intérêts professionnels des agents de la partie adverse et un agent statutaire de celle-ci, ont donc intérêt à poursuivre l'annulation de l'acte attaqué.

L'exception est rejetée.

V.2. Absence de capacité d'agir de la première partie requérante

V.2.1. Thèse de la partie adverse

La partie adverse se fonde sur les arrêts n° 237.277 du 3 février 2017 et n° 133.449 du 2 juillet 2004 pour considérer qu'un syndicat ne peut agir devant le Conseil d'État que s'il excipe d'un intérêt fonctionnel, ce qui suppose qu'il soutienne, d'une part, qu'il devait être associé à l'élaboration de l'acte attaqué en vertu des dispositions législatives ou réglementaires applicables et, d'autre part, qu'il ne l'a pas été. Elle constate que tel n'est pas le cas en l'espèce puisqu'en tant qu'organisation syndicale agréée, la première partie requérante ne peut légalement participer aux procédures de négociation et de concertation qui sont réservées aux seules organisations syndicales représentatives ou reconnues en vertu de la loi du 23 juillet 1926 (articles 75, 76 et 114/1). Elle ajoute que si, contrairement aux autres syndicats, elle présente la particularité d'être constituée sous la forme d'une ASBL et dispose donc de la personnalité juridique, cet élément n'est pas de nature à faire obstacle à l'exception et à la jurisprudence précitée parce qu'"admettre le contraire constituerait une forme de discrimination par rapport aux autres organisations syndicales dont l'intérêt est limité lorsqu'elles décident d'introduire un recours devant le Conseil d'État".

Elle reproduit son argumentation dans son dernier mémoire.

V.2.2. Appréciation

La jurisprudence à laquelle se réfère la partie adverse concerne un syndicat qui a choisi de ne pas se doter de la personnalité juridique et une organisation représentative des travailleurs. Elle n'est donc pas applicable à la première partie requérante qui, comme le relève la partie adverse elle-même, est une organisation syndicale certes agréée mais non représentative, et constituée sous la forme d'une ASBL qui a donc la personnalité juridique et, partant, la capacité d'agir en vertu de l'article 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes (ci-après : la loi du 27 juin 1921). La situation d'une organisation syndicale ayant la personnalité juridique n'est pas comparable à celle d'une organisation n'en disposant pas en ce qui concerne la capacité à agir, de sorte que l'argumentation soutenue par la partie adverse ne peut être retenue.

L'exception est rejetée.

V.3. Absence d'atteinte aux intérêts collectifs spécifiques poursuivis de manière durable par la première partie requérante

V.3.1. Thèse de la partie adverse

Se fondant sur la jurisprudence relative à l'intérêt à agir des personnes morales et des associations, la partie adverse fait valoir que la première partie requérante ne démontre pas le lien qui existerait entre l'acte attaqué et l'intérêt collectif qu'elle poursuit conformément à son objet social et qui est distinct de l'intérêt de ses membres. Elle soutient qu'une telle démonstration aurait dû figurer dans la requête et, après avoir cité l'objet social de la première partie requérante, elle estime que celle-ci n'expose pas en quoi l'acte attaqué porterait concrètement préjudice aux intérêts professionnels de tous les membres du personnel et qu'elle reste en défaut "de démontrer la défense d'un intérêt collectif spécifique, lequel ne coïncide pas avec la défense de l'intérêt général, ni avec l'intérêt personnel de certains de ses membres". Elle invoque des arrêts ayant constaté l'irrecevabilité de recours introduits par des associations dont l'objet est à ce point large que l'intérêt collectif qu'elles poursuivent ne se distingue pas de l'intérêt général.

Elle se réfère à son mémoire en réponse dans son dernier mémoire et répète que la jurisprudence n'admet pas les recours introduits par des associations dont l'objet social ne se distingue ni de l'intérêt général ni de l'intérêt personnel de leurs membres.

V.3.2. Appréciation

Aux termes de l'article 19, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 (ci-après : les lois coordonnées), un recours en annulation au sens de l'article 14, § 1^{er}, de ces lois, peut être porté devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État par toute partie justifiant d'une lésion ou d'un intérêt. Une partie requérante dispose de cet intérêt requis en droit si deux conditions sont remplies : tout d'abord, l'acte administratif attaqué doit lui causer un préjudice personnel, direct, certain, actuel et lésant un intérêt légitime. Ensuite, l'annulation de cet acte qui interviendra éventuellement doit lui procurer un avantage direct et personnel, si minime soit-il. Il appartient au Conseil d'État d'apprécier si la partie requérante qui le saisit, justifie d'un intérêt à son recours . Le Conseil d'État doit toutefois veiller à ce que la condition de l'intérêt ne soit pas appliquée d'une

manière exagérément restrictive ou formaliste (C.C., 30 septembre 2010, n° 109/2010, B.4.3).

Comme l'a précisé l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État dans son arrêt n° 243.406 du 15 janvier 2019, "une partie requérante n'est pas soumise à l'obligation de définir ou de préciser son intérêt au recours. Toutefois, si cet intérêt est mis en doute, il lui appartiendra alors de fournir des éclaircissements à cet égard dès qu'elle en aura l'occasion dans le cadre de la procédure et d'étayer son intérêt. Si elle s'exécute en ce sens, la partie requérante circonscrira alors également les motifs de sa demande et le Conseil d'État devra tenir compte des limites du débat juridictionnel qu'elle fixe".

En l'espèce, la première partie requérante réplique que son recours ne poursuit pas l'intérêt particulier de ses membres ou de certains d'entre eux et qu'elle agit manifestement dans le cadre de son objet social, qui est de défendre les intérêts professionnels de tous les membres du personnel des Chemins de fer belges, et de défendre leurs intérêts matériels et immatériels en veillant à une amélioration de la législation et de la réglementation, en ce compris leur statut. Elle estime que dès le moment où l'acte attaqué vise à modifier les conditions de travail et particulièrement l'affectation des agents de la partie adverse, elle justifie de l'intérêt requis. Il ressort des statuts de la première partie requérante qu'elle a notamment pour objet social "de veiller à la défense des intérêts matériels et immatériels" des agents de la partie adverse et "à une amélioration de la législation et de la réglementation, en ce compris le statut des membres du personnel". Il n'est pas contesté par la partie adverse que l'acte attaqué a bien pour effet de modifier la réglementation applicable à ses agents et leur statut, de sorte que le recours rentre dans l'objet social de la première partie requérante.

L'exception est rejetée.

V.4. Absence de preuve de la décision d'agir en justice prise par la première partie requérante

V.4.1. Thèse de la partie adverse

La partie adverse soutient que les dispositions des lois coordonnées sur le Conseil d'État concernant le mandat *ad litem* de l'avocat ne dispensent par la partie requérante, lorsqu'elle est une personne morale, de respecter les règles fixées dans ses statuts. Elle fait valoir qu'il appartient dès lors à celle-ci de produire une

décision d'agir devant le Conseil d'État prise en temps utile par son organe statutairement compétent, sous peine de voir son recours déclaré irrecevable.

Dans son dernier mémoire, elle ajoute que la décision d'agir devait être prise par deux administrateurs de la première partie requérante conformément à l'article 13 de ses statuts et à l'article 13, dernier alinéa, de la loi du 27 juin 1921. Elle cite l'article 26*novies*, § 3, de ladite loi et conclut qu'il lui appartenait de publier au Moniteur belge la désignation des deux administrateurs compétents, cette publication devant être suffisamment précise en vertu de son article 9. Elle relève qu'en l'espèce, la consultation des annexes au Moniteur belge permet de constater que la première partie requérante n'a pas publié la désignation des deux administrateurs légalement et statutairement compétents pour décider d'introduire une action en justice et qu'au moment de la rédaction de son dernier mémoire, seul son acte de constitution était publié au Moniteur belge. Elle en conclut que les articles 9 et 26*novies*, § 3, de la loi précitée, n'ont pas été respectés. Elle fait encore valoir qu'en tout état de cause, l'article 13 des statuts n'est pas conforme à la loi précitée, et particulièrement à ses articles 2, b, et 13, *in fine*, parce que leur désignation n'a pas été publiée et que l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer n'est pas précisée.

V.4.2. *Appréciation*

En vertu de l'article 19, alinéa 6, des lois coordonnées, inséré par la loi du 20 janvier 2014 portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État, "sauf preuve contraire, l'avocat est présumé avoir été mandaté par la personne capable qu'il prétend représenter". À la suite de cette modification, et conformément à l'intention du législateur, l'article 3, 4°, du règlement général de procédure a été modifié par l'arrêté royal du 28 janvier 2014 modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État et n'impose plus aux personnes morales requérantes, lorsqu'elles sont représentées par un avocat, de joindre à la requête l'acte de désignation de leurs organes ni la preuve que l'organe habilité a décidé d'agir en justice. Si tant la loi du 20 janvier 2014 que son arrêté d'exécution tendent donc à alléger les obligations des personnes morales requérantes, il ressort des travaux préparatoires de la loi précitée que la présomption est réfragable et "n'empêche pas une partie au litige de contester la régularité de la décision d'agir. Mais il lui reviendra, dans ce cas, de l'établir par toute voie de droit" (*Doc. parl.*, Sénat, session 2012-2013, commentaire des articles, n° 2277/1, p. 19). La partie adverse ne peut dès lors exiger de la partie requérante la démarche dont le législateur a précisément voulu la dispenser lors de l'introduction d'un recours, d'autant plus lorsqu'aucun

indice ou élément n'est avancé qui pourrait constituer même un début de preuve contraire ou imposer d'instruire la question plus avant.

En l'espèce, la première partie requérante est représentée par M^c Vincent LETELLIER, avocat, et il ressort de ses statuts déposés que cinq des membres fondateurs "sont nommés administrateurs". Il existe donc bien une désignation officielle et publiée des administrateurs de la première partie requérante. La partie adverse ne présente aucun élément susceptible de renverser la présomption légale instituée par la disposition précitée.

L'exception est rejetée.

Il résulte de l'analyse qui précède que le recours est recevable.

VI. Deuxième moyen

VI.1. Thèses des parties

Le moyen est pris de la violation des articles 21 et 67, § 1^{er} de la loi du 23 juillet 1926, et des articles 3, 4, 5 et 6 du chapitre IV du statut du personnel de HR Rail. Les requérants soutiennent que le régime d'évaluation mis en place par l'acte attaqué déroge au statut en ce qui concerne l'autorité compétente pour évaluer l'agent, les critères d'évaluation, la conséquence d'une double évaluation négative et le droit à un recours, alors que les réglementations du personnel doivent être conformes au statut.

La partie adverse répond qu'elle a organisé un régime juridique de constatation d'inaptitude professionnelle, distinct de celui du signalement, afin de régler une situation juridique différente. Elle explique que l'évaluation par signalement tend à évaluer la qualité et la quantité du travail effectué par les agents, tandis que la situation n° 3 visée par le recours consiste à vérifier qu'ils sont aptes à leurs fonctions, lorsqu'ils ne sont plus capables de les exercer. Elle précise que cette procédure en inaptitude professionnelle ne remplace pas la procédure d'évaluation par signalement, qu'elle est plus souple et plus favorable que celle du signalement négatif, tant au niveau de l'emploi que de l'impact sur la carrière de l'agent, de sorte qu'elle s'interroge sur l'intérêt au moyen parce que le régime que critiquent les requérants est plus favorable pour les agents que celui du signalement organisé par le statut.

Dans son dernier mémoire, elle reproduit son mémoire en réponse et ajoute que le statut vise la notion de mérite professionnel tandis que l'acte attaqué, dans la situation n° 3, précitée, vise l'hypothèse où un agent n'est plus à même d'exercer les attributions liées à son emploi, c'est-à-dire qu'il n'en a plus les capacités requises.

VI.2. *Appréciation*

L'article 14, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées dispose comme suit :

- " Les irrégularités visées à l'alinéa 1^{er}, ne donnent lieu à une annulation que si elles ont été susceptibles d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise, ont privé les intéressés d'une garantie ou ont pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte".

En vertu de cette disposition, une partie requérante présente un intérêt procédural à invoquer un moyen lorsque celui-ci dénonce une irrégularité qui, soit a été susceptible d'influencer le sens de l'acte attaqué, soit l'a privée d'une garantie, soit a eu pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte. En l'espèce, les requérants dénoncent une nouvelle procédure qui les prive d'une garantie en ce que, selon eux, elle déroge de façon irrégulière au statut applicable aux membres du personnel de la partie adverse.

Le moyen est recevable.

L'article 68, § 1^{er}, de la loi du 23 juillet 1926 dispose comme suit :

- " La hiérarchie des sources de droit dans les relations de travail entre les Chemins de fer belges et les membres de son personnel statutaire, est établie comme suit:
- 1° Les dispositions impératives déterminées par ou en vertu de la loi;
 - 2° Les conventions collectives conclues au sein de la Commission Entreprises publiques, conformément à l'article 31, § 4, de la loi du 21 mars 1991;
 - 3° Le statut du personnel;
 - 4° La réglementation du personnel;
 - 5° Le règlement du travail;
 - 6° Les ordres de la société qui exerce l'autorité patronale;
 - 7° La loi dans ses dispositions supplétives;
 - 8° L'usage".

Le § 2 de la même disposition précise qu' "en cas de contrariété entre une norme d'une source de droit inférieure et une norme d'une source de droit supérieure, la norme de la source de droit supérieure prime et la norme de la source de droit inférieure n'est pas appliquée".

En l'espèce, l'acte attaqué est un "avis" qui constitue une norme inférieure au statut du personnel, de sorte que le régime de constatation de l'inaptitude professionnelle qu'il organise doit être conforme aux dispositions de

celui-ci. Le statut organise un régime d'évaluation des agents prenant la forme d'un signalement par l'attribution de la mention "très bon", "bon", "insuffisant" ou "mauvais" et prévoit que l'agent auquel la mention "mauvais" est attribuée peut introduire un recours devant la commission d'appel "Signalement". Sous la rubrique "A. Définition", l'acte attaqué indique qu'il s'applique "sans préjudice" de la réglementation en matière de signalement, de sorte qu'il n'a pas vocation à remplacer cette dernière mais à la compléter. En vertu du statut, la mention "mauvais" est attribuée à l'agent "dont le mérite professionnel laisse à désirer et dont le maintien en service peut être remis en cause". L'acte attaqué prévoit quant à lui qu'un "rapport négatif" est établi dans l'hypothèse où l'agent n'exerce plus "correctement et complètement les attributions liées à son emploi". Contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, il n'y a pas de différence de nature entre les évaluations prévues dans le cadre du régime de signalement tel que défini par le statut, d'une part, et dans le cadre de la procédure de constatation de l'inaptitude professionnelle instaurée par la situation 3 du règlement attaqué d'autre part. En effet, qu'il attribue la mention "mauvais" ou qu'il établisse un "rapport négatif", le supérieur hiérarchique de l'agent est, dans les deux cas, d'avis que sa manière de servir implique que la question de son maintien dans l'emploi dans lequel il a été nommé doit être posée. Il s'impose dès lors de constater que l'acte attaqué organise une procédure d'évaluation concurrente à celle du signalement prévue par le statut auquel il déroge, d'une part, en ce qu'il prévoit un mode d'évaluation différent de celui prescrit, à savoir l'attribution de l'une des mentions qui y sont énumérées ("très bon", "bon", "insuffisant" ou "mauvais") et, d'autre part, en ce qu'il n'ouvre pas à l'agent qui a fait l'objet d'une évaluation négative un recours devant la commission d'appel "Signalement".

Le deuxième moyen est fondé.

VII. Autres moyens

L'annulation pouvant être prononcée sur la base du deuxième moyen, il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens.

VIII. Demande de maintien des effets

VIII.1. Thèse de la partie adverse

Dans son mémoire en réponse et dans son dernier mémoire, la partie adverse sollicite du Conseil d'État, dans l'hypothèse où il annulerait (partiellement) l'avis 26 H-HR 2018 du 1^{er} mars 2018, de maintenir explicitement les effets de cet

acte en ce qui concerne les décisions individuelles déjà adoptées et, pour l'avenir, d'en maintenir les effets durant un délai de trois mois prenant cours à la date de la notification de l'arrêt à intervenir. Elle expose que depuis l'entrée en vigueur de l'acte attaqué, elle a déjà procédé au placement hors cadre de plusieurs agents déclarés inaptes professionnellement, essentiellement sur la base des dispositions relatives aux situations n° 1 et n° 2 envisagées par celui-ci. Elle affirme qu'une remise en cause des décisions individuelles prises sur le fondement de l'avis H-HR du 1^{er} mars 2018 qui sont aujourd'hui définitives à défaut d'avoir été contestées en temps utile "risquerait [...] de fortement perturber l'organisation des Chemins de fer" puisqu'elle aurait pour conséquence que des agents déclarés inaptes à l'exercice de leurs fonctions normales devraient retrouver celles-ci et ce alors qu'il a déjà été pourvu à leur remplacement. Elle fait encore valoir qu'une annulation "pourrait avoir des effets improductifs par rapport à la bonne marche des services" en évoquant le cas spécifique des conducteurs de train qui ont perdu leur licence (situation n° 1) et qui en cas de retour en service ne pourraient donc de toute façon pas exercer leur fonction, faute de disposer des titres et formations requis. À son estime, "la sécurité juridique recommande de maintenir les effets de l'acte attaqué, et ce en raison de l'importante perturbation que les nombreux retours en service pourraient susciter", à l'instar de ce qu'a décidé le Conseil d'État dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt n° 230.785 du 3 avril 2015.

VIII.2. Appréciation

Conformément à l'article 14^{ter}, alinéa 2, des lois coordonnées, le maintien des effets d'un acte annulé ne peut être ordonné que pour des raisons exceptionnelles justifiant qu'il soit porté atteinte au principe de la légalité et en tenant compte, le cas échéant, des intérêts des tiers. Cette démonstration incombe à la partie qui formule la demande et il ne suffit pas à cet égard de se prévaloir du caractère réglementaire de l'acte illégal et du fait qu'en raison de ce caractère il a déjà produit des effets.

En l'espèce, la partie adverse reste en défaut d'établir l'existence de telles raisons exceptionnelles. En effet, d'une part, elle focalise son argumentation sur des décisions qui ont été prises sur le fondement des situations n° 1 et n° 2, et non pas sur la base de la situation n° 3, seule visée par l'annulation prononcée en l'espèce. Elle se prévaut, d'autre part, de "l'importante perturbation" qui résulterait du "grand nombre" de retours en service auquel conduirait l'annulation de l'acte attaqué, mais sans nullement préciser le nombre d'agents qu'elle a déjà placés hors cadre sur la base de la situation n° 3. Elle n'établit en conséquence aucune circonstance

exceptionnelle qui, du point de vue de la sécurité juridique, justifierait le maintien des effets de l'acte attaqué pour le passé ou pour l'avenir.

La demande de maintien des effets de l'acte attaqué est rejetée.

IX. Indemnité de procédure

Les parties requérantes sollicitent l'octroi d'une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à leur demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}

La "situation 3" visée dans l'avis 26 H-HR 2018 daté du 1^{er} mars 2018, est annulée.

Article 2

La demande de maintien des effets est rejetée.

Article 3

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 400 euros, la contribution de 40 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée aux parties requérantes.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt-quatre mai deux mille dix-neuf, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Marc JOASSART,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence VAN HOVE

Jacques VANHAEVERBEEK