CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 139.377 du 14 janvier 2005

A.159.004/VIII-4863

En cause : **MARQUET** Daniel,

ayant élu domicile chez
Me Cédric MOLITOR, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

contre :

la Société nationale des Chemins de fer belge (S.N.C.B.),

ayant élu domicile chez
Mes Philippe GERARD et
Delphine DE JONGHE, avocats,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIIIe CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 7 janvier 2005 par Daniel MARQUET, tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de la décision du conseil d'administration de la SNCB du 1er décembre 2004 par laquelle il est "retiré de (ses) fonctions de chef de service Accès au réseau à la Direction Réseau", décision sortant "ses effets le 1er janvier 2005, date à partir de laquelle (le requérant est) désigné, dans les limites de (son) mandat en cours "hors cadre" à Infrabel, Direction Réseau";

Vu l'ordonnance du 10 janvier 2005, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 12 janvier 2005 à 14.00 heures;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Entendu, en son rapport, M^me^ GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me MOLITOR, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me de JONGHE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. NEURAY, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la demande sont les suivants :

1. Le requérant, ingénieur civil des constructions, est entré au service de la SNCB le 9 janvier 1969. Après avoir été successivement ingénieur principal adjoint, ingénieur principal-chef de division, ingénieur en chef-chef de division, il est nommé à la date du 1er septembre 2000 et pour un terme de six ans, en qualité d'ingénieur en chef-chef de service au service «Accès Réseau». Le conseil d'administration de la SNCB le confirme dans ce grade pour un terme renouvelable de six ans prenant cours le 1er février 2003 et le désigne, à partir de cette même date, comme chef de service du service «Accès Réseau» de la direction Réseau.

2. Dans le courant de l'année 2004, des dispositions législatives et réglementaires modifient la structure de la SNCB qui, depuis le 1er janvier 2005, est scindée en trois entités : la s.a. de droit public SNCB Holding, la s.a. de droit public Infrabel, gestionnaire de l'infrastructure, et la s.a. de droit public SNCB, exploitant ferroviaire. Cette nouvelle structure a notamment pour but de garantir l'indépendance et l'impartialité du gestionnaire de l'infrastructure à l'égard de l'exploitant ferroviaire et d'autres opérateurs.

L'article 56 de la loi-programme du 9 juillet 2004 insère un article 199*bis* dans la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques. Selon le paragraphe 1er de cette disposition : «Au sein d'Infrabel, les tâches visées à l'article 199, § 1er, 4° et 5°, sont confiées à un service spécialisé dépendant directement du comité de direction » ; le paragraphe 2, alinéa 1er, précise que «Les membres du service visé au § 1er sont tenus au secret professionnel et ne peuvent divulguer à quelque personne que ce soit les informations commerciales et confidentielles qui leur sont communiquées par des entreprises ferroviaires ou

regroupement de telles entreprises dans le cadre de la répartition des capacités de l'infrastructure ferroviaire».

La partie adverse explique que l'indépendance et l'impartialité du service spécialisé visé par la disposition précitée «sont assurées de manière optimale par l'installation d'une Direction pourvue, à sa tête, d'un Directeur Général, membre du Comité de direction». La création de cette nouvelle direction «Accès au Réseau» au sein d'Infrabel a entraîné la suppression du service «Accès au Réseau» dont le requérant était chef de service au sein de l'ancienne SNCB.

3. Le requérant expose qu'au cours du dernier trimestre de l'année 2004, il a pris connaissance du projet d'organigramme d'Infrabel et reçu «de manière informelle, des informations imprécises ou contradictoires relatives à son affectation au sein de cette nouvelle structure». Une lettre du président du comité de direction, datée du 20 décembre 2004, dont la première partie semble être une lettre-type, informe le requérant en termes généraux des nouvelles structures; il y est précisé que «pour la grande majorité du personnel, de la SNCB, cette réforme n'aura pas véritablement de conséquence pratique. Vous continuerez à effectuer le même travail, au même endroit, avec les mêmes collègues. Seuls quelques services, essentiellement des services centraux, seront répartis entre les trois sociétés». La deuxième partie de la lettre indique qu'au 1er janvier 2005, le requérant travaillera pour Infrabel «Réseau» et que sa situation par rapport au cadre lui sera communiquée ultérieurement.

4. Le 24 décembre 2004, le président du conseil d'administration de la SNCB adresse au requérant la lettre suivante :

" J'ai l'honneur de vous informer que, par décision du Conseil d'admistration du 01 décembre 2004, vous êtes retiré de vos fonctions de chef de service du service Accès au réseau à la Direction Réseau.

Cette décision sort ses effets le 1er janvier 2005, date à laquelle vous êtes mis « hors cadre» à Infrabel, Direction Réseau.

La décision du retrait de vos fonctions de chef de service est motivée par le fait que, compte tenu de l'importance des fonctions essentielles de gestionnaire de l'infrastructure, ces fonctions seront dorénavant exercées par un Directeur général.

En plus, en raison d'un manque manifeste de diplomatie, certaines tâches - relations avec les exploitants, redevance d'utilisation - vous avaient déjà été retirées. Ceci a entraîné une diminution du coefficient (sic) d'appréciation de vos primes de productivité par rapport au chiffre normal de 1 pour l'année 2003 et le premier semestre 2004.

En vertu de l'article 7 du chapitre XVI du Statut du personnel et en application des décisions du Conseil d'administration des 25 juillet 1989, 29 janvier 1991 et 19 décembre 1997, les fonctionnaires supérieurs, "hors cadre" sont mis à la retraite

d'office le premier du troisième mois qui suit celui au cours duquel les conditions prévues à l'article 5 dudit chapitre sont remplies à savoir : avoir 60 ans d'âge et compter 30 années de services effectifs.

Etant donné que vous réunissez les conditions sus mentionnées, vous serez mis à la retraite le 1er avril 2005 en application des dispositions de l'art 7 du Chap. XVI du Statut du personnel et ce pour autant que votre situation administrative reste inchangée,

Afin de pouvoir procéder à l'établissement du montant de votre pension et à sa liquidation sans retard, je vous prie de compléter les formulaire P 4-14 et P 288 ci-joints.

Veuillez agréer, Monsieur, l'assurance de ma considération distinguée".

La décision contenue dans cette lettre constitue l'acte dont la suspension de l'exécution est demandée. Le requérant déclare sans être contredit avoir pris connaissance de cette lettre le 30 décembre 2004 dans l'après-midi;

Considérant que la partie adverse conteste le recours à la procédure d'extrême urgence; que, tout en admettant que c'est bien le 30 décembre 2004 que le requérant a pris connaissance de la lettre du 24 décembre 2004, elle observe que la décision relative à la situation administrative de l'intéressé a été prise par le conseil d'administration le 1er décembre 2004 et qu'il en connaissait donc la teneur dès cette date; que selon elle, le requérant a pu mettre à profit le mois de décembre pour préparer sa demande de suspension; qu'elle estime que, dans ces conditions, le délai de huit jours qui s'est écoulé entre la notification de l'acte critiqué et l'introduction de la demande de suspension est exagérément long; qu'elle fait aussi valoir que la mise à la retraite du requérant n'interviendra que le 1er avril 2005 et que, dès lors, la procédure de suspension ordinaire était à même de lui donner éventuellement satisfaction avant cette date; qu'elle ajoute que le risque de préjudice grave difficilement réparable invoqué par le requérant pouvait s'accommoder des quelques semaines nécessaires pour qu'une procédure en suspension ordinaire soit menée à son terme, ce d'autant plus que, quelle que soit l'issue de la procédure, il ne pourra pas redevenir chef d'un service qui n'existe plus;

Considérant que le requérant n'a pas été informé de sa situation administrative exacte, notamment de la décision de le mettre hors cadre, avant la réception de la lettre du 24 décembre 2004; qu'il a ignoré jusqu'à cette date les motifs de l'acte critiqué; que la partie adverse admet qu'il ne pouvait pas introduire sa demande avant la notification de cet acte; qu'en agissant dans les huit jours de la prise de connaissance effective et complète de l'acte critiqué, le requérant a agi avec la diligence requise; qu'il est par ailleurs illusoire, compte tenu du nombre des affaires

dévolues au Conseil d'Etat, de prétendre qu'une procédure en suspension ordinaire eût pu aboutir avant le 1er avril 2005, date à laquelle, selon l'acte critiqué, le requérant sera mis à la retraite; que ces constatations suffisent à justifier le recours à la procédure d'extrême urgence;

Considérant que le requérant prend un moyen, le premier de la demande, "du défaut de motivation, de l'insuffisance des motifs, de l'erreur ou de l'incohérence dans les motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir"; qu'il expose que l'acte entrepris est motivé par une double considération, à savoir, d'une part, la nécessité de confier la direction de service "accès au réseau" à un directeur général et, d'autre part, des éléments qui concernent sa manière de servir; qu'il critique de manière détaillée chacun de ces éléments;

Considérant que la partie adverse expose, quant au premier motif de l'acte attaqué, que c'est en application de la réglementation en vigueur qu'il a été décidé que, dans la nouvelle structure de la SNCB, les fonctions de gestionnaire de l'infrastructure seront désormais exercées par un directeur général; qu'elle observe que le requérant n'a jamais critiqué la nouvelle structure et que, n'étant pas membre du comité de direction, il n'avait pas vocation à devenir directeur général, pas plus qu'il ne pouvait rester le chef d'un service qui n'existe plus; qu'elle fait valoir, à propos du second motif de l'acte querellé, que le dossier démontre que certains manquements pouvaient être reprochés au requérant dans le cadre de la gestion de son service et que ces manquements sont à l'origine du retrait, au mois de mai 2003, de certaines tâches qui lui avaient été confiées; qu'elle explique encore, en faisant une comparaison avec les coefficients de prime de productivité des autres fonctionnaires occupant des fonctions de même nature, que les coefficients du requérant n'atteignaient pas la moyenne de ceux de ces fonctionnaires, de sorte qu'il était normal qu'il ne puisse pas prétendre à une nomination comme directeur général; qu'elle fait valoir qu'il existe un lien de causalité entre le coefficient accordé à un agent et la qualité de son travail et en déduit que le coefficient d'appréciation des primes attribuées au requérant pouvait valablement justifier l'acte critiqué;

Considérant, quant au premier motif qui fonde l'acte critiqué, qu'il peut être admis que les modifications législatives intervenues justifiaient que le service - ce terme étant entendu au sens large - "accès au réseau" soit structuré autrement que par le passé et, surtout, soit indépendant à l'égard des opérateurs; qu'au stade actuel de la procédure, la nécessité d'ériger ce service en une direction dirigée par un directeur général nécessairement membre du comité de direction n'apparaît pas clairement; que la situation est d'autant moins claire qu'aucune publicité ne semble avoir été donnée à

la création de l’emploi, aux conditions requises pour y accéder, à l’appel aux candidatures et à la manière dont les choix ont été opérés; que l’examen sommaire auquel il peut être procédé dans le cadre de la procédure d’extrême urgence conduit à la conclusion qu’à ce stade, le premier motif de l’acte attaqué repose sur une affirmation dont les fondements n’apparaissent pas avec une clarté suffisante;

Considérant, quant au second aspect de la motivation, que le dossier produit par la partie adverse contient deux notes, établies en 2003, faisant état de points faibles dans le service du requérant; qu’à l'époque, ces points faibles ne semblent cependant pas avoir particulièrement ému la partie adverse, puisque celle-ci a décidé, alors que le mandat du requérant était en cours, de le confirmer dans son grade d’ingénieur en chef-chef de service pour un terme renouvelable de six ans à dater du 1er février 2003, ce qui, selon les termes mêmes de la lettre qui en informe le requérant, constitue une marque de confiance; que l’on constate qu’à l’époque, le coefficient d’appréciation des primes de productivité du requérant était le même qu’au premier semestre de l’année 2004; qu’au demeurant, les primes de productivité étaient liées au chiffre d’affaire de la société, en sorte que le lien avec la manière de servir des agents apparaît comme ténu; qu’il apparaît, au stade actuel de la procédure, que des éléments qui n’ont pas été considérés comme défavorables au requérant in tempore non suspecto sont pris en considération pour justifier sa mise hors cadre et, par voie de conséquence, sa mise à la retraite anticipée;

Considérant qu’il se déduit de ce qui précède que le moyen peut être considéré comme sérieux;

Considérant que le requérant prend un moyen, le troisième de la demande, "de la violation des principes généraux de l’audition préalable et du contradictoire, du principe général d’administration raisonnable et d’équitable procédure, et de l’excès de pouvoir"; qu’il expose que l’acte entrepris constitue une mesure grave, puisqu’il le prive de ses fonctions de chef de service et entraîne, à brève échéance, sa mise à la retraite prématurée, et que cette mesure grave est fondée sur son comportement, dans la mesure où la décision querellée est motivée par la circonstance qu' "en raison d’un manque manifeste de diplomatie, certaines tâches (lui) ont déjà été retirées, ce qui a entraîné une diminution du coefficient d’appréciation de ses primes de productivité"; qu’il soutient qu’eu égard aux griefs formulés sur sa manière de servir, la partie adverse eût dû, avant de prendre la décision querellée, l’avertir de son intention et lui donner la possibilité d’être entendu à ce propos;

Considérant que la partie adverse répond "que, dans le cadre de la réorganisation complète de la SNCB, il eût été totalement irréaliste de vouloir entendre chacun des 42.000 membres du personnel sur ses propres souhaits, et notamment chaque agent concerné par un changement de fonction, d'affectation, etc."; qu'elle estime que, dans le cas particulier du requérant, une audition était dénuée de tout intérêt puisque la fonction de chef du service "accès au réseau" devait revenir à un membre du comité de direction, ce que n'est pas le requérant; qu'elle déclare ne pas apercevoir non plus ce qu'une audition aurait apporté dans la perspective d'une autre fonction supérieure au sein d'Infrabel, estimant que l'on voit mal l'intéressé contester des reproches qui lui ont été faits un an plus tôt ou un niveau de coefficient qui lui est attribué depuis de nombreuses années; qu'elle précise que ce sont ces considérations qui lui ont permis "d'affecter plutôt d'autres agents plus méritants aux nouveaux postes de chef de service";

Considérant que, si l'on peut admettre avec la partie adverse que, dans le cadre d'une restructuration globale, chacun des 42.000 agents de la SNCB ne devait pas être entendu sur ses souhaits quant à son affectation future, on ne peut cependant pas la suivre pour le surplus; qu'en effet, il résulte clairement de l'acte critiqué et de l'exposé de la partie adverse que c'est en raison de sa manière de servir que le requérant n'a pas été retenu pour un nouveau poste de chef de service et a été mis hors cadre pour être ensuite mis d'office à la retraite anticipée le 1er avril 2005; que la perte d'un mandat qui ne devait s'achever qu'en 2009 et la perspective d'une mise à la retraite à très brève échéance constituent sans aucun doute des mesures graves pour le requérant; que, dès l'instant où ces mesures sont en relation avec son comportement, la partie adverse avait l'obligation, en vertu des principes visés au moyen, d'informer le requérant de la décision qui était envisagée et de lui donner l'occasion de s'expliquer à ce propos, spécialement quant aux manquements qui lui sont reprochés; qu'il importe peu que ces manquements prétendus soient anciens et que le coefficient d'appréciation de productivité soit pratiquement constant depuis plusieurs années, dès lors que, jusqu'à l'acte critiqué, ces éléments n'ont pas été portés au discrédit du requérant et n'ont pas eu la moindre influence sur le déroulement de sa carrière; qu'il n'est pas allégué que le requérant a eu l'occasion de s'expliquer; que le moyen est sérieux;

Considérant qu'il n'est pas indispensable, au stade actuel de la procédure, d'examiner les autres moyens de la demande;

Considérant, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable, que la requête expose que "L'acte attaqué a pour effet immédiat que le requérant, chargé jusque là de l'exercice de fonctions de gestion et d'encadrement, se retrouve sans

affectation, et sans tâche à accomplir. L'acte attaqué a en outre comme conséquence que le requérant sera mis d'office à la retraite au terme d'un délai de trois mois, soit le 1er avril 2005. Le lien qui le lie à la partie adverse sera alors définitivement éteint, et un terme sera mis, de la sorte, à sa carrière professionnelle"; que le requérant qualifie ensuite ce préjudice, qu'il estime à la fois professionnel et moral; qu'en ce qui concerne le préjudice professionnel, il fait valoir qu'il est doublement porté atteinte à ses perspectives de carrière, d'une part parce qu'il n'a plus la possibilité d'exercer son activité et, d'autre part, parce qu'il va automatiquement être mis à la retraite, alors qu'il pouvait légitimement escompter poursuivre sa carrière jusqu'à l'âge de soixante-cinq ans; qu'il souligne qu'il est actuellement dans sa soixante et unième année et qu'à défaut de suspension de l'exécution de la décision querellée, son préjudice professionnel risque d'être entièrement consommé lorsqu'interviendra un arrêt d'annulation; qu'il fait également état d'un préjudice moral résultant de ce qu'il est le seul fonctionnaire supérieur de la SNCB à avoir été mis hors cadre à l'occasion de la restructuration; que, selon lui, il est ainsi porté atteinte à sa réputation, tant à l'égard de ses collègues qui étaient dans une situation comparable à la sienne qu'à l'égard de ses subordonnés dans le service dont il avait la direction, d'autant plus que l'acte querellé se fonde sur des griefs qui concernent sa manière de servir; que le caractère abrupt de la fin d'une carrière qu'il pouvait espérer poursuivre jusqu'à l'âge de soixante cinq ans est également, à son estime, la source d'un préjudice moral; qu'il conclut que "Le préjudice moral, qui tient essentiellement à la situation du requérant dans son milieu professionnel, ne pourra être réparé de manière adéquate par le prononcé d'un arrêt d'annulation, compte tenu notamment de ce qu'au moment du prononcé d'un tel arrêt, en tenant compte du délai ordinaire d'examen d'un recours en annulation, le requérant aurait de toute façon atteint l'âge de la retraite, ou serait sur le point de l'atteindre";

Considérant que la partie adverse s'en réfère à la sagesse du Conseil d'Etat, tout en précisant "quant au préjudice professionnel invoqué par le requérant, que la décision de mise à la retraite anticipée le concernant ne devrait lui procurer qu'un préjudice mineur, dès lors qu'elle avance de 4 années seulement sa mise à la pension" et "quant au préjudice moral avancé par le requérant, la partie adverse considère qu'il est également assez limité, dans la mesure où la décision querellée s'explique, en premier lieu, par la restructuration opérée à la SNCB et par la disparition du service dont le requérant était le chef, ce qui n'a rien de déshonorant";

Considérant qu'il est établi que la décision contestée a pour objet de mettre fin aux fonctions du requérant et, à très brève échéance, de le mettre prématurément à la retraite, ce qui constituera définitivement la fin d'une carrière qu'il pouvait légitimement espérer poursuivre jusqu'à l'âge de soixante-cinq ans; que ces

circonstances peuvent raisonnablement être considérées comme la source d'un préjudice grave, tant sur le plan professionnel que sur le plan moral; que la circonstance que la mise à la retraite du requérant n'est anticipée que de quatre ans n'est pas de nature à diminuer la gravité de ce préjudice; que, spécialement sur le plan professionnel, le préjudice apparaît comme difficilement réparable, dès lors que le lien avec l'administration risque d'être définitivement rompu à très brève échéance; que le risque de préjudice grave difficilement réparable est établi;

Considérant que les deux conditions prévues par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat pour que la suspension de l'exécution de l'acte attaqué puisse être ordonnée sont réunies,

D E C I D E :

Article 1er.

Est suspendue l'exécution de la décision du conseil d'administration de la SNCB du 1er décembre 2004 par laquelle, d'une part, Daniel MARQUET est retiré de ses fonctions de chef de service du service Accès au réseau à la Direction Réseau, décision sortant ses effets le 1er janvier 2005, date à partir de laquelle il est désigné, dans les limites de son mandat en cours, "hors cadre" à Infrabel, Direction Réseau, et, d'autre part, l'intéressé est mis à la retraite le 1er avril 2005.

Article 2.

Conformément à l'article 3, § 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 3.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le quatorze janvier deux mille cinq par :

M[me]	GEHLEN,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M[me]	LEJEUNE,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président f.f.,

L. LEJEUNE. S. GEHLEN.