

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 149.218 du 21 septembre 2005

A.161.990/VIII-4994

En cause : **LECOMTE** Martial,
 ayant élu domicile chez
 Me Annick JACKERS, avocat,
 boulevard Piercot 4/014
 4000 Liège,

 contre :

 la Région wallonne, représentée
 par son Gouvernement,
 ayant élu domicile chez
 Me Thierry GIET, avocat,
 rue des Fories 2/10
 4020 Liège.

LE PRESIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 25 avril 2005 par Martial LECOMTE qui demande l'annulation de "la décision du Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne, notifiée le 22 février 2005, lui refusant l'autorisation demandée le 13 août 2004 d'exercer en cumul professionnel l'activité de contrôle d'unités d'épuration individuelle à titre d'indépendant complémentaire";

Vu la demande introduite simultanément par le même requérant tendant à la suspension de l'exécution de la décision précitée;

Vu la demande de mesures provisoires introduite le même jour par le même requérant;

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

Vu le rapport de M^{me} JOTTRAND, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 94 du règlement général de procédure et de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 27 juillet 2005, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 20 septembre 2005;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me JACKERS, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me LAURENT, loco Me GIET, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} JOTTRAND, auditeur;

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 requête sont les suivants :

1. Le requérant est attaché au Service des eaux souterraines de la Division de l'eau à la Direction générale des Ressources naturelles et de l'Environnement de la Région wallonne.

2. Le 11 mars 1997, il est agréé par le Ministre wallon ayant l'environnement dans ses attributions, en qualité de contrôleur d'unités d'épuration individuelle.

3. Le 20 janvier 1999, le requérant introduit une demande d'autorisation de cumul d'activités professionnelles comme contrôleur d'unités d'épuration individuelle.

Le 22 novembre 1999, le Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique autorise, pour une durée de trois ans, renouvelable, le requérant à exercer en cumul cette activité professionnelle.

Cet arrêté est motivé par les considérants suivants :

" Considérant l'avis favorable émis sur cette demande par le Conseil de Direction, en sa séance du 6 mai 1999;

Considérant que cette demande est compatible avec la qualité d'agent du Ministère de la Région wallonne;

Considérant que cette demande n'est pas de nature à nuire à l'accomplissement des devoirs de la fonction;

Considérant que cette demande n'est pas contraire à la dignité de la fonction;

Considérant que cette demande a pour objet une activité exercée en totalité en dehors des heures de service, lesquelles comprennent les périodes de plages fixes de l'horaire variable, hormis celles au cours desquelles l'agent est régulièrement absent".

4. Le 19 septembre 2002, le requérant introduit une demande de renouvellement de l'autorisation de cumul.

5. Le 20 mars 2003, le ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique décide de ne pas autoriser le requérant à exercer l'activité de contrôleur d'unités d'épuration individuelle.

L'arrêt n° 125.583 du 21 novembre 2003 annule cette décision.

6. Le 19 avril 2004, la partie adverse informe le requérant qu'à la suite de l'avis émis par la direction de la réglementation en date du 6 avril dernier relatif à son dossier de cumul professionnel, il ne doit plus introduire de nouvelle demande concernant son activité de contrôleur d'unités d'épuration individuelle, puisqu'en effet, l'annulation du refus ministériel par le Conseil d'Etat équivalant à une absence de décision défavorable, il y a lieu de considérer qu'il bénéficie d'une autorisation implicite favorable d'exercer son activité en cumul, décision prenant cours à l'expiration d'un délai de 30 jours qui suit l'émission de l'avis du Comité de direction, le 11 décembre 2002, pour une durée de trois ans, soit venant à expiration le 10 décembre 2005.

7. Un arrêté du Gouvernement wallon du 9 octobre 2003 modifie le contrôle des systèmes d'épuration individuelle et prévoit dorénavant que les opérations de contrôle feront l'objet de marchés de services organisés à l'échelle de sous-bassins hydrographiques pour une durée de deux ans.

8. La Division de l'eau de la Direction générale des Ressources naturelles et de l'Environnement de la Région wallonne lance des appels d'offres pour des marchés

de services relatifs au contrôle des systèmes d'épuration individuelle concernant 14 sous-bassins hydrographiques.

Le 3 juin 2004, le requérant se porte soumissionnaire du marché de services relatif au sous-bassin Dyle-Gette.

Ce marché n'a pas encore été attribué.

9. Le 11 août 2004, la partie adverse informe le requérant qu'il est tenu d'introduire une nouvelle demande d'autorisation de cumul d'activité en application de l'article LI.TVII.2 du Code de la Fonction publique wallonne, les conditions d'exercice de l'activité en cumul ayant été modifiées depuis la date à laquelle l'autorisation a été donnée.

10. Quoique contestant la nécessité d'introduire une nouvelle demande d'autorisation de cumul "déjà octroyée pour une activité inchangée de contrôle d'unités d'épuration individuelle", le requérant répond à cette demande en introduisant le 16 août 2004, une telle demande auprès du Secrétaire général, par la voie hiérarchique.

Cette demande est réceptionnée par la Direction générale des Ressources naturelles et de l'Environnement le 17 août 2004 et par le Secrétaire général, le 13 septembre 2004.

La hiérarchie du requérant a émis un avis favorable.

11. Les 6 octobre et 17 octobre 2004, en réponse à des demandes du Secrétaire général, le requérant adresse des compléments d'information sur ses activités professionnelles.

12. Le 4 novembre 2004, la Direction de la Réglementation émet un avis défavorable au motif que l'activité est de nature à nuire à l'accomplissement des devoirs de la fonction car il y a toute raison de penser que le volume horaire global des activités exercées en tant qu'agent du ministère de la Région wallonne et de celles exercées en cumul dépassera 48 heures par semaine.

13. Le même jour, le Secrétaire général informe le requérant qu'il souhaite que le Comité de direction l'entende au sujet de sa demande d'autorisation de cumul d'activités professionnelles et notamment sur le volume de travail que représenterait cette activité en cumul.

14. Lors de sa séance du 18 novembre 2004, le Comité de Direction décide d'émettre un avis défavorable sur la demande d'autorisation de cumul professionnel, introduite par le requérant. Cette décision est motivée comme suit :

" Considérant que l'instruction du dossier a fait apparaître qu'il était peu vraisemblable que l'activité en cumul ne dépasse pas 10 heures par semaine même pour un seul marché;
Considérant qu'interrogé à ce sujet, l'intéressé n'a pas apporté de réponse claire permettant de considérer que l'activité en cumul n'excédera pas 10 heures par semaine;
Considérant le risque que des activités professionnelles qui dans leur ensemble dépassent 48 heures par semaine ne soient exécutées correctement,
Considérant ainsi que l'activité que Monsieur Martial LE COMTE souhaite exercer en cumul doit être tenue pour une activité de nature à nuire à l'accomplissement des devoirs de la fonction (article IL. TVII. 2, 6 2, 1°, du Code de la Fonction publique wallonne)".

15. Le 22 février 2005, le Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique notifie au requérant la décision suivante :

" Considérant votre demande d'autorisation de cumul professionnel formulée le 13 août 2004, en vue d'exercer une activité de contrôle d'unités d'épuration individuelle, à titre d'indépendant complémentaire;

Considérant que l'instruction du dossier a fait apparaître qu'il était peu vraisemblable que l'activité en cumul ne dépasse pas 10 heures par semaine même pour un seul marché;

Considérant qu'interrogé à ce sujet, vous n'avez pas apporté de réponse claire permettant de considérer que l'activité en cumul n'excédera pas 10 heures par semaine;

Considérant le risque que des activités professionnelles qui dans leur ensemble dépassent 48 heures par semaine ne soient pas exécutées correctement ;

Considérant ainsi que l'activité que vous souhaitez exercer en cumul doit être tenue pour une activité de nature à nuire à l'accomplissement des devoirs de la fonction (article LI.TVII.2, § 2, P, du Code de la Fonction publique wallonne);

Le Comité de Direction a, en sa séance du 18 novembre 2004, formulé un avis défavorable sur votre demande d'autorisation de cumul professionnel du 13 août 2004, portant sur une activité de contrôle d'unités d'épuration individuelle, à titre d'indépendant complémentaire.

Je vous informe dès lors qu'après avoir pris connaissance de cet avis et conformément aux dispositions de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la fonction publique wallonne, j'ai décidé de ne pas vous autoriser à exercer l'activité susmentionnée.

Aussi, dans le cas où vous exerceriez déjà cette activité, je vous demanderais de faire rapidement connaître à Monsieur G. HOREVOETS, Secrétaire général (place de la Wallonie, 1 à 5100 JAMBES), le délai dans lequel il vous serait possible de mettre fin à celle-ci.

Dans le cas contraire, je vous demanderais de bien vouloir confirmer à Monsieur G. HOREVOETS que vous avez pris connaissance de ma décision et que vous vous engagez dès lors à ne pas exercer ladite activité.

Enfin, en application de l'article 3,3°, du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration, je vous informe qu'un recours au Conseil d'Etat peut être introduit devant la Section d'administration du Conseil d'Etat (rue de la Science, 33 à 1040 BRUXELLES) dans les 60 jours de la présente notification. Ce recours doit être introduit par voie de requête dont le contenu et la forme sont réglementés par les articles 1^{er} et 2 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948".

Il s'agit de l'acte attaqué;

Considérant que la circonstance que le requérant demande au Conseil d'Etat d'enjoindre à la partie adverse de lui accorder à titre provisoire l'autorisation de cumul sollicitée n'a pas pour conséquence de modifier l'objet du recours en annulation; que celui-ci n'est pas la reconnaissance d'un droit subjectif, inexistant en l'espèce dès lors que l'octroi d'une autorisation de cumul implique l'exercice d'un pouvoir d'appréciation, mais l'annulation d'un acte unilatéral à portée individuelle; que l'exercice d'une compétence liée par l'autorité administrative n'est pas exclusif de la compétence du Conseil d'Etat;

Considérant que le requérant prend notamment un moyen, le troisième de la requête, dans la première branche duquel il fait valoir la violation de l'article LI.TVII.2, § 3, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la fonction publique wallonne - devenu l'article 140, § 3, de ce Code -, l'incompétence ratione temporis de l'auteur de l'acte et la violation des principes généraux de bonne administration et de sécurité juridique; qu'il soutient que les délais fixés par cette disposition sont des délais de rigueur et qu'à l'expiration de ceux-ci, il devait bénéficier d'une décision favorable;

Considérant que la partie adverse n'a pas tenté de réfuter le moyen;

Considérant qu'en application de l'article 140, § 3, du Code de la Fonction publique wallonne, le Comité de direction émet un avis motivé sur la demande de cumul d'activités professionnelles au plus tard dans les deux mois de l'introduction de celle-ci; qu'à l'expiration de ce délai, l'avis est censé être favorable; que le Gouvernement wallon doit statuer dans un délai de soixante jours prenant cours à la date de réception de l'avis motivé du Comité de direction; qu'à l'expiration de ce délai, la décision est censée être favorable;

Considérant, en l'espèce, que le requérant a adressé sa demande d'autorisation de cumul au Secrétaire général, par la voie hiérarchique, le 16 août 2004; que le Comité de direction a émis un avis négatif le 18 novembre 2004, soit à un moment où il avait perdu sa compétence pour se prononcer; qu'à l'expiration du délai de deux

mois imparti au Comité de direction pour donner un avis, celui-ci est censé être favorable; que c'est à ce moment, soit le 16 octobre 2004, que commençait à courir le délai de soixante jours dont disposait le Gouvernement pour statuer; qu'en effet, les délais prévus par l'article 140 précité sont des délais de rigueur; que considérer que le délai imparti au Gouvernement ne commencerait à courir qu'au moment de la réception d'un avis que le Comité de direction n'était plus compétent pour donner reviendrait à vider de sa substance l'article 140 précité; que, de toute manière, l'acte attaqué a été adopté plus de trois mois après que le Comité de direction a donné son avis défavorable; que par suite, le requérant bénéficie de l'autorisation de cumul qu'il avait sollicitée; que le moyen est manifestement fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de la Région wallonne, notifiée le 22 février 2005 et qui refuse à Martial LECOMTE l'autorisation demandée le 13 août 2004 d'exercer en cumul professionnel l'activité de contrôleur d'unités d'épuration individuelle à titre d'indépendant complémentaire.

Article 2.

Il n'y a plus lieu de statuer sur les demandes de suspension et de mesures provisoires.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles en audience publique, le vingt et un septembre deux mille cinq par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.