

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 149.669 du 30 septembre 2005

A.166.170/VIII-5192

En cause : **GOVAERT** Michaël,
ayant élu domicile chez
Me Eric LEMMENS, avocat,
Ilot Saint-Michel,
place Verte 13
4000 Liège,

contre :

la commune d'Aywaille,
ayant élu domicile chez
Me Jean-François JEUNEHOMME, avocat,
rue Fusch 8
4000 Liège.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 20 septembre 2005 par Michaël GOVAERT, tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de la décision prise par le conseil communal le 14 septembre 2005 de "suspendre préventivement Monsieur GOVAERT, Chef du Service d'Incendie pour une période de quatre mois par mesure d'ordre dans l'intérêt du service", de "la décision prise par une autorité administrative non connue du requérant de désigner à titre temporaire en qualité de commandant du Service Régional d'Incendie d'Aywaille Monsieur Luc BURETTE, sous-lieutenant", et de "la décision prise par le Conseil communal d'Aywaille le 4 août 2005 "de convoquer Monsieur GOVAERT à la prochaine séance du Conseil communal le 1^{er} septembre 2005 afin qu'il puisse faire part de ses observations quant aux faits relatés dans le dossier disciplinaire et de s'expliquer quant à une éventuelle suspension préventive dans l'intérêt du service" ";

Vu le dossier administratif;

Vu l'ordonnance du 21 septembre 2005, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 26 septembre 2005 à 14.00 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me LEMMENS, avocat, comparaissant pour le requérant, et Mes JEUNEHOMME et WILDEMEERSCH, avocats, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. CUVELIER, auditeur 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 arrêts n° 146.411 du 21 juin 2005 et n° 148.014 du 2 août 2005 ont relaté les antécédents de la cause; que, depuis lors, le dossier a connu les développements suivants:

1. En séance du 4 août 2005, le conseil communal d'Aywaille a décidé "après avoir reconnu l'urgence à l'unanimité, de convoquer Monsieur GOVAERT à la prochaine séance du Conseil communal le 1er septembre 2005 afin qu'il puisse faire part de ses observations quant aux faits relatés dans le dossier disciplinaire et de s'expliquer quant à une éventuelle suspension préventive dans l'intérêt du service" et a chargé le collègue des bourgmestre et échevins de préciser à l'intéressé les modalités de cette réunion du conseil. Cette décision constitue le troisième objet de la demande de suspension.

2. Par une lettre du 10 août 2005, le requérant est convoqué à la séance du conseil communal du 1er septembre 2005. Cette lettre précise que le conseil souhaite entendre l'intéressé sur les faits qui font l'objet du dossier disciplinaire "afin d'apprécier d'une suspension dans l'intérêt du service" (sic). Le requérant est notamment informé de ce qu'il peut être assisté, demander l'audition des témoins et demander la publicité de "ces auditions".

3. L'audition a effectivement lieu le 1^{er} septembre 2005. Un "rapport d'audition" est dressé mais n'a pas été communiqué au requérant ni soumis à sa signature.

4. En séance du 14 septembre 2005, le conseil communal d'Aywaille décide au scrutin secret de suspendre préventivement le requérant, chef du service d'incendie, pour une période de quatre mois par mesure d'ordre et dans l'intérêt du service. Cette décision constitue le premier objet de la demande de suspension. Elle vise les différents éléments de la procédure, en ce compris, notamment, le procès-verbal de l'audition du 1^{er} septembre 2005.

5. Par une lettre du 16 septembre 2005, Luc BURETTE est informé de la mesure de suspension prise à l'égard du requérant et est invité à prendre temporairement le commandement du service d'incendie. Il s'agit du deuxième objet de la demande de suspension;

Considérant que le requérant prend un premier moyen "de la violation des articles 303 et 314 de la nouvelle loi communale, du principe de bonne administration et d'équitable procédure, du principe audi alteram partem et du principe du respect dû aux droits de la défense, de l'adage "patere legem quam ipse fecisti", et de l'excès de pouvoir"; qu'il expose qu' "à aucun moment, ni le 1^{er} septembre 2005 après son audition, ni depuis lors, le requérant ne s'est vu relire le procès-verbal de son audition, ni n'en a reçu copie, n'a été invité à le signer, en sorte que le requérant ignore encore aujourd'hui totalement à la fois le contenu du procès-verbal de son audition, et la fidélité de celui-ci par rapport aux propos qu'il a tenus" et conclut comme suit le développement du moyen : "l'absence de procès-verbal d'audition accepté par le requérant empêche Votre Haute Juridiction de disposer d'éléments d'information complets et fiables, de même qu'elle interdit de considérer que le requérant a été entendu correctement par l'autorité administrative, et que ses propos ont été correctement rapportés par le procès-verbal auquel l'autorité administrative a dû avoir égard lors du prononcé de sa décision";

Considérant qu'en réponse à ce moyen, la partie adverse justifie le recours à la procédure de suspension préventive telle qu'elle est organisée par la nouvelle loi communale; qu'elle estime avoir entièrement respecté cette procédure; qu'elle admet n'avoir pas communiqué le procès-verbal au requérant mais soutient que les principales déclarations de l'intéressé ont toutefois été relues en sa présence par la secrétaire communale, à la demande expresse de son conseil; qu'elle estime que les objectifs de l'article 303 de la nouvelle loi communale ont été atteints, puisque, d'une part, le requérant a été informé des intentions de l'autorité et des griefs qui fonderont la décision disciplinaire et ne conteste pas dans sa requête les déclarations reproduites dans la décision et que, d'autre part, l'autorité de recours dispose de toutes les informations utiles; qu'elle fait ensuite valoir que la signature du procès-verbal d'audition a pour seul effet de donner force probante à ce procès-verbal et ajoute que la décision prise à l'égard

du requérant ne se fonde pas uniquement sur les déclarations de celui-ci mais aussi sur d'autres éléments, tels que le dossier répressif, les déclarations de plusieurs pompiers et l'impression des autres officiers;

Considérant que l'article 303 de la nouvelle loi communale est une des dispositions que la partie adverse a entendu appliquer, dès lors que l'article 314, qui fait partie des dispositions visées par la première décision entreprise, y renvoie; que la formalité de la signature du procès-verbal d'audition a pour objet de rendre ce procès-verbal contradictoire et, par là, de lui conférer une force probante particulière; que cette signature constitue une formalité substantielle qui doit être accomplie avant que la décision ne soit rendue et qu'elle participe des droits de la défense; qu'il est constant qu'en l'espèce, le requérant n'a à aucun moment été invité à signer le procès-verbal de son audition du premier septembre, avec cette conséquence que ledit procès-verbal est dépourvu de force probante; que la circonstance que certaines déclarations qu'il a été demandé d'acter auraient été relues en séance n'énervent en aucune façon cette constatation; que la décision critiquée s'est incontestablement fondée sur le procès-verbal de l'audition du 1^{er} septembre 2005, ainsi qu'il résulte, d'une part, de ce que ce procès-verbal est expressément cité et, d'autre part, de ce qu'à deux reprises au moins, la décision fait référence à ce qui a été dit lors de l'audition ("Il y a lieu de rappeler ici que Monsieur GOVAERT ne conteste pas avoir insulté Monsieur G..., ce qui renforce la thèse d'un milieu de travail très malsain", "des propos.... dont certains ont été reconnus par Monsieur GOVAERT dans son audition du 1^{er} septembre 2005"); que le procès-verbal étant dépourvu de force probante, il importe peu que la décision se fonde également sur d'autres éléments, dont certains sont d'ailleurs contestés; que le moyen est sérieux;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen "de la violation de l'article 100 de la nouvelle loi communale lors de la délibération du Conseil communal d'Aywaille du 4 août 2005, acte préparatoire à l'audition du requérant du 1^{er} septembre 2005 et à la délibération du Conseil communal du 14 septembre 2005, de l'irrégularité de la convocation du Conseil communal du 1^{er} septembre 2005 et du Conseil communal du 14 septembre 2005, de la violation du respect des droits de la défense, du principe de bonne administration et d'équitable procédure, du principe général du secret du vote dans les affaires qui intéressent les personnes et de la liberté et de l'indépendance des conseillers communaux, du principe général d'impartialité, de délicatesse, d'objectivité ou de bonne administration, de l'article 92, I, de la nouvelle loi communale et de l'excès de pouvoir"; qu'il soutient, dans une première branche, que le secret du vote, qui doit être respecté lorsqu'il s'agit de mesures de suspension préventive, s'applique également à la décision d'entreprendre cette procédure et de convoquer l'agent; qu'il estime que

l'article 100 est l'expression d'un principe général selon lequel le vote doit être secret dès qu'il s'agit d'une question de personnes; que dans la deuxième branche, il met en cause l'impartialité du bourgmestre qui, selon lui, eût dû s'abstenir de participer à la séance et au vote, dès lors qu'il avait lui-même pris une première décision de suspension préventive à l'égard du requérant et qu'en outre, il n'est pas exclu qu'il soit cité devant le tribunal correctionnel si des poursuites pénales devaient être engagées;

Considérant que la partie adverse répond à la première branche que l'article 100 de la nouvelle loi communale énonce une exception au principe du vote à haute voix et doit donc être interprété de manière restrictive; qu'elle observe en outre que la décision d'entendre une personne ne préjuge en rien de celle qui sera prise ultérieurement au scrutin secret; qu'elle renvoie à la décision du 14 septembre 2005 pour la réponse à la seconde branche;

Considérant que la décision du 4 août 2005 est inexactement qualifiée de préparatoire; que, dans le contexte de la présente cause, elle apparaît plutôt comme un acte interlocutoire, préalable obligé de l'audition;

Considérant que l'article 100, alinéa 4, de la nouvelle loi communale, dispose comme suit :

" Seules les présentations de candidats, les nominations aux emplois, les mises en disponibilité, les suspensions préventives dans l'intérêt du service et les sanctions disciplinaires font l'objet d'un scrutin secret, à la majorité absolue des suffrages";

Considérant que, malgré le libellé de cette disposition, il a été jugé dans un arrêt n° 101.623, du 7 décembre 2001 qu' "une jurisprudence bien établie considère qu'elle impose le scrutin secret chaque fois que les conseillers communaux sont appelés à émettre un vote dans une affaire qui intéresse une ou des personnes déterminées"; que le vote sur l'audition du requérant intéressait une personne déterminée et qu'il est établi qu'il n'a pas eu lieu au scrutin secret; qu'au terme de l'examen sommaire auquel il peut être procédé dans le cadre d'une procédure d'extrême urgence, la première branche du moyen apparaît comme sérieuse et dispense, à ce stade, de l'examen de la seconde branche;

Considérant que le requérant prend un quatrième moyen "de la violation des droits de la défense, de la violation de la présomption d'innocence, de la violation de l'article 6, § 1er, de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 14, §3, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des

actes administratifs, du défaut de motivation pertinente, adéquate et légalement admissible, du défaut de motifs, et de l'excès de pouvoir"; qu'il expose en substance que, poursuivi pénalement pour les deux griefs qui font l'objet de la procédure disciplinaire, il a été contraint de s'expliquer intégralement sur le fond du dossier, sans pouvoir demander la publicité des débats ni rédiger des conclusions au fond parce que ces éléments auraient pu lui causer un important préjudice dans le cadre des poursuites pénales dont il est l'objet; qu'il estime que la partie adverse eût dû suspendre la procédure de suspension préventive jusqu'à l'issue de la procédure pénale;

Considérant que le moyen pose le délicat problème du droit au silence; qu'au stade actuel de la procédure et sous réserve de l'examen approfondi auquel il y aura lieu de procéder, le cas échéant, au fond, il y a lieu de constater, au provisoire, que la thèse du requérant équivaut à rendre impossible toute mesure de suspension préventive à l'égard d'un agent qui fait l'objet de poursuites pénales; que le moyen n'apparaît dès lors pas comme sérieux;

Considérant que le troisième moyen est pris "de la violation de l'article 1380 CJ, de l'article 125 de l'A.R. du 28 décembre 1950 portant règlement général sur les frais de justice en matière répressive, du principe général du respect dû aux droits de la défense, des principes de bonne administration et d'équitable procédure, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du défaut de motivation pertinente, adéquate et légalement admissible, du défaut de motifs, et de l'excès de pouvoir"; que le requérant constate que le dossier constitué par la partie adverse contient la copie de pièces du dossier judiciaire, mais pas l'autorisation du Procureur général d'obtenir la copie de ces pièces, de les produire ou de les utiliser dans le cadre d'une procédure en cours; qu'il soutient qu'il n'est pas démontré que la compétence attribuée au Procureur général par l'article 150 de l'arrêté royal du 28 décembre 1950 précité puisse être déléguée et qu'il n'est pas plus démontré que cette délégation aurait été donnée en l'espèce à l'Auditeur du travail;

Considérant que le moyen conduit le Conseil d'Etat à s'interroger sur sa compétence pour en connaître, dans la mesure où il critique, fût-ce indirectement, un acte d'une autorité judiciaire qui, à première vue, n'a pas agi en l'espèce comme une autorité administrative; que cette question ne peut être résolue qu'au terme d'un examen approfondi qui ne se concilie pas avec la célérité requise dans le cadre d'une procédure d'extrême urgence; qu'au stade actuel de la procédure, le moyen ne peut par conséquent pas être retenu;

Considérant que le requérant prend un cinquième moyen "de la violation des droits de la défense, du principe général de droit "audi alteram partem", du principe du contradictoire, du principe de bonne administration et d'équitable procédure, et de l'excès de pouvoir"; que le requérant expose que lors de la séance du conseil communal du 1^{er} septembre 2005, le bourgmestre a fait rapport sur son cas en dehors de sa présence et de celle de son avocat;

Considérant que la partie adverse répond que le requérant n'est pas le seul sujet de préoccupation de la commune et qu'elle n'avait nullement l'obligation de joindre au dossier le procès-verbal de débats qui ne le concernaient pas;

Considérant qu'il est apparu de l'instruction d'audience que, le jour où il a entendu le requérant, le conseil communal a siégé avant de faire entrer l'intéressé en séance et a continué à siéger après que celui-ci et son conseil eurent quitté la séance; qu'il est parfaitement légitime que ne soit pas joint au dossier du requérant le procès-verbal relatif à des points de l'ordre du jour qui ne le concernaient pas; qu'il appartient néanmoins à la partie adverse de prouver que ce qui s'est dit à huis-clos et en dehors de sa présence ne le concernait pas; qu'au stade actuel de la procédure, compte tenu du flou qui subsiste sur ce point, il y a lieu de tenir le moyen pour sérieux;

Considérant que le requérant prend un sixième moyen notamment de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et du défaut de motivation pertinente, adéquate et légalement admissible;

Considérant qu'après avoir rappelé le contenu et le but de l'obligation de motivation formelle, la partie adverse estime qu'elle a, en l'espèce, entièrement satisfait à cette obligation;

Considérant que le caractère sérieux du premier moyen conduit, par voie de conséquence, à considérer le sixième moyen comme également sérieux, dans la mesure où il est pris de la violation de la loi précitée du 29 juillet 1991 et de l'absence de motivation adéquate;

Considérant, quant au préjudice grave difficilement réparable, que le requérant se réfère notamment à ce qui a déjà été admis par les arrêts n° 146.411 du 21 juin 2005 et 148.014 du 2 août 2005;

Considérant que la partie adverse ne conteste pas réellement le préjudice vanté, mais se demande si une suspension serait, plus qu'une annulation, de nature à

l'éviter; qu'elle invite le Conseil d'Etat, à procéder à une balance des intérêts; qu'elle souligne à cet égard que la mesure prise l'a été pour des motifs de sécurité publique et que la population, qui est étrangère aux irrégularités éventuellement commises, serait prise en "otage" en cas de nouvelle suspension;

Considérant que la partie adverse n'a invoqué aucun élément de nature à contredire le caractère grave et difficilement réparable du préjudice décrit par le requérant et déjà retenu par deux arrêts; que ce préjudice est établi et présente les caractéristiques requises;

Considérant que le risque de voir la population prise en otage et la sécurité publique compromise en cas de suspension est totalement hypothétique; qu'il est improbable que, sur les soixante-quatre membres du service d'incendie de la commune, il ne s'en trouve pas en nombre suffisant pour faire face à un sinistre; qu'au demeurant, même les plus vifs opposants au requérant ont déclaré, dans des lettres du 12 septembre 2005, leur attachement au service et le souci qu'ils avaient de l'assurer; qu'en toute hypothèse, le bourgmestre aurait, le cas échéant, un pouvoir de réquisition; que, les conditions de la suspension étant remplies, rien ne s'oppose à ce qu'elle soit décidée,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est suspendue l'exécution des décisions du conseil communal d'Aywaille des 4 août et 14 septembre 2005 et, par voie de conséquence, de la décision de désigner Luc BURETTE afin de prendre temporairement le commandement du service d'incendie de la commune.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, 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 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trente septembre deux mille cinq par :

M^{me} GEHLEN, conseiller d'Etat, président f.f.,

M^{me} HONDERMARCQ, greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

S. GEHLEN.