

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 171.786 du 4 juin 2007

A.181.118/VIII-5850

En cause : **THYS** Chantal,
boulevard de la Résistance 19
1400 Nivelles,

contre :

l'Office National de l'Emploi (ONEM),
ayant élu domicile chez
Me Alain VERRIEST, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

--

LE PRESIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 16 février 2007 par Chantal THYS tendant à la suspension de l'exécution de la décision "du Comité de gestion de l'Office national de l'Emploi (ONEM) du 7 décembre 2006 la démissionnant d'office et la décision du directeur général de l'ONEM exécutant cette décision à la date du 1^{er} février 2007";

Vu la requête introduite le même jour par la même requérante qui demande l'annulation de la même décision;

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

Vu le rapport de M^{me} BOLLY, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 10 mai 2007 fixant l'affaire à l'audience publique du 31 mai 2007;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

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

Entendu, en leurs observations, la requérante et Me GOURDIN, loco Me VERRIEST, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M^{me} BOLLY, auditeur;

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

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

1. La demanderesse exerce ses fonctions d'assistante administrative auprès de l'ONEM depuis le 5 mai 1989.

2. En date du 17 août 2006, elle a fait l'objet d'un rapport de M. C. MEYS adressé au directeur du Service Accompagnement et support - BC Nivelles (bureau de chômage). Il y est mentionné que la demanderesse perçoit indûment les allocations familiales pour sa fille depuis le 6 juillet 2004, que la situation de celle-ci s'est modifiée à quatre reprises et qu'à aucune de ces occasions, la demanderesse n'a introduit le formulaire BP3ter requis.

3. Par lettre du 23 août 2006, le directeur du BC de Nivelles, a suggéré la mise en oeuvre d'une procédure disciplinaire à l'égard de la partie requérante pour les motifs suivants:

- Détournement d'avantages sociaux au profit d'un membre de sa famille;
- Absence de déclaration de la situation familiale;
- Transgression des règles en matière de traitement de dossier de parents, alliés proches ou connaissances, et ce, en toute connaissance de cause.

4. Le 18 septembre 2006, la requérante a été entendue par ce directeur. Au cours de cette audition, elle a reconnu les faits et a signé le procès-verbal d'audition avec la mention "lu et approuvé".

5. Par lettre du 26 septembre 2006, la demanderesse a reçu communication du procès-verbal d'audition. A la suite de cette communication, elle n'a émis aucune observation.

6. Par lettre du 26 septembre 2006, le directeur du BC de Nivelles a communiqué au Président du Conseil de direction de l'ONEM une proposition provisoire de peine disciplinaire à l'encontre de la demanderesse, soit la révocation. Cette proposition de peine a été transmise le même jour à la demanderesse.

7. Par lettre recommandée du 2 octobre 2006, le Président du Conseil de direction a convoqué la demanderesse à se présenter devant le Conseil de direction le 26 octobre 2006 en vue d'être entendue.

8. Le 14 octobre 2006, l'ASBL GERFA a informé le Président du Conseil de direction de l'ONEM que la demanderesse serait assistée d'un représentant de cette organisation syndicale. Ce même courrier signale que la fille de la demanderesse, Nancy DE CEULAER, a remboursé la somme de 716, 65 euros encaissée indûment auprès de l'organisme payeur des allocations de chômage, et que la demanderesse s'engage également à rembourser les allocations familiales qui lui seront réclamées. Elle mentionne enfin la requête de voir la fille de la demanderesse entendue au titre de simple témoin.

9. Le 26 octobre 2006, la demanderesse a été entendue par le Conseil de direction de l'ONEM.

10. Le Conseil de direction a formulé une proposition définitive de sanction disciplinaire à savoir la démission d'office de la requérante.

Cette proposition a été adressée à la demanderesse par lettre recommandée le 16 novembre 2006. L'avis de dépôt du recommandé mentionne l'absence du destinataire du pli. Le 5 décembre 2006, le pli recommandé est retourné à l'ONEM avec la mention "non réclamé".

11. En l'absence de tout recours de la demanderesse à la chambre de recours, le Comité de gestion prend la décision le 7 décembre 2006 de lui infliger la sanction de la démission d'office. Cette décision a été adressée par lettre recommandée à la partie requérante le 22 décembre 2006. Il s'agit de l'acte attaqué;

Considérant que la recevabilité du recours est liée au premier moyen de la requête qui est pris de la violation de l'article 79, § 5, de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat, tel qu'il a été rendu applicable à l'ONEM et du principe de bonne administration; que la requérante expose qu'elle n'a pas reçu la notification de la proposition définitive de peine, ce qui l'a empêchée d'exercer son

recours devant la Chambre de recours; qu'elle indique n'avoir pas reçu l'avis de la Poste, l'avertissant qu'elle devait retirer un envoi recommandé; qu'elle estime que la partie adverse aurait dû s'informer des raisons du retour de l'envoi recommandé et non conclure directement et erronément qu'elle ne souhaitait pas introduire de recours; qu'elle fait valoir que la partie adverse aurait dû prendre toutes les dispositions pour s'assurer que la connaissance de la proposition définitive était certaine et ne pas se contenter d'un seul envoi; qu'elle fait également remarquer qu'elle était toujours en service et que la partie adverse aurait pu lui faire connaître sa décision, ou du moins l'informer de la portée de celle-ci, à son lieu de travail; qu'elle observe enfin que la partie adverse n'a pas informé son défenseur, l'ASBL GERFA;

Considérant qu'il résulte d'une jurisprudence constante du Conseil d'Etat que lorsqu'un agent a la possibilité d'introduire un recours contre une proposition de sanction disciplinaire, l'exercice effectif de ce recours, celui-ci fût-il facultatif, est une condition de recevabilité du recours au Conseil d'Etat; que la justification en est que celui qui décide d'introduire un recours juridictionnel doit mettre en oeuvre tous les moyens nécessaires à la préservation de ce qu'il considère comme ses droits; que la circonstance que le recours préalable donne lieu, dans un premier temps, à un avis, ne change rien à cette constatation; qu'il est établi que la requérante n'a pas fait usage de son droit de recours auprès de la chambre de recours compétente; qu'il convient de vérifier si elle a effectivement été mise en mesure de le faire;

Considérant que, sous le titre "Des peines disciplinaires", l'article 79, § 5, de l'arrêté royal précité du 2 octobre 1937 dispose comme suit :

" Dans les dix jours qui suivent la notification de la proposition définitive, l'agent peut introduire un recours contre cette proposition devant la chambre de recours compétente";

que, sous le titre "Des chambres de recours", l'article 88 du même arrêté royal énonce :

" En toute circonstance, l'agent dispose, pour manifester son intention de saisir de son recours la chambre de recours compétente, d'un délai de dix jours prenant cours à la date à laquelle il a visé la proposition de mesure ou de peine";

Considérant que l'arrêté royal du 2 octobre 1937 ne définit pas ce qu'il faut entendre par "notification" ou "visa"; que la notification d'un acte est, selon les cas, son envoi ou sa réception par son destinataire; que le visa est la formule par laquelle quelqu'un certifie qu'un acte lui a été présenté; que la signature de l'accusé de réception d'un envoi recommandé est l'équivalent d'un visa, dans la mesure où elle atteste que l'envoi a bien été présenté, à cette nuance près que l'attestation ne porte pas sur le contenu de l'envoi; que lorsque la notification fait courir un délai, il faut, pour éviter

toute insécurité juridique, que ce soit à partir d'une date qui ne soit pas tributaire du comportement des parties; qu'aucune incertitude ne peut naître lorsque l'acte susceptible de recours est soumis au visa de son destinataire;

Considérant que, dans un Etat de droit, le citoyen doit avoir la possibilité de contester devant une juridiction les décisions de l'autorité administrative; que celle-ci doit tout mettre en oeuvre pour que l'administré puisse effectivement exercer le recours qui lui est ouvert; qu'en l'espèce, la requérante exerçait toujours ses fonctions; que la partie adverse se devait, en pareil cas, d'utiliser la seule mesure parfaitement sûre pour porter à la connaissance de la requérante la proposition de sanction, étant de la soumettre à son visa, et non se contenter de lui envoyer par courrier recommandé alors qu'elle n'ignorait pas que l'intéressée ne serait pas présente à son domicile au moment du passage du facteur; que s'il ne saurait être présumé que l'agent des postes néglige systématiquement son devoir de déposer dans la boîte aux lettres l'avis de passage, nul ne peut exclure a priori une erreur, une négligence ou une distraction de sa part; que, dès lors, en ayant choisi délibérément la méthode la plus aléatoire de porter à la connaissance la proposition de sanction à la requérante, la partie adverse a méconnu le principe de bonne administration; que le moyen est sérieux et le recours est par conséquent recevable;

Considérant que l'acte contesté cause à la requérante un préjudice grave et difficilement réparable;

Considérant que les deux conditions requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué sont réunies,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision du Comité de gestion de l'Office national de l'Emploi (ONEM) du 7 décembre 2006 portant démission d'office de Chantal THYS et la décision du directeur général de l'ONEM exécutant cette décision à la date du 1^{er} février 2007.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le quatre juin deux mille sept par :

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

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.