

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 210.564 du 20 janvier 2011

A.179.074/VIII-5752

En cause : **OOSTERBOSCH** Marc,
ayant élu domicile chez
Me Fabian CULOT, avocat,
place des Nations Unies 7
4020 Liège,

contre :

la Région wallonne, représentée par
son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Frédéric GOSSELIN, avocat,
rue de Clairvaux 40/202
1348 Louvain-la-Neuve.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 1^{er} décembre 2006 par Marc OOSTERBOSCH qui demande l'annulation de "l'arrêté wallon du 7 septembre 2006 lui infligeant la sanction disciplinaire prise du rappel à l'ordre notifié par un courrier daté du 3 octobre 2006";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} MERTES, auditeur au Conseil d'État, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 26 octobre 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 18 janvier 2011;

Entendu, en son rapport, M^{me} VANDERNACHT, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me Pierre VANDUEREN, loco Me Fabian CULOT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Valéry VANDER GEETEN, loco Me Frédéric GOSSELIN, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

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

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

1. Le requérant est surveillant à l'aéroport de Bierset (D3) et dépend du MET (actuellement SPW).

2. Par une lettre du 29 août 2005, il est convoqué, par le directeur de l'aéroport, à une audition disciplinaire fixée au 8 septembre 2005 et portant sur les faits suivants :

" - abandon de votre poste de travail le 27/03/05 à 00h39;
- ne pas prendre connaissance du courrier que la Direction aéroportuaire vous a transmis par envoi recommandé avec accusé de réception en date du 29/04/05(...)".

Le requérant ne se présente pas à cette audition.

3. Par un courrier du 9 septembre 2005, il est convoqué à une nouvelle audition fixée au 19 septembre 2005 et portant sur les faits suivants :

" - abandon de votre poste de travail le 27/03/05 à 00h39 et le 13 avril 2005 à 18h30 (cette seconde date a été ajoutée par rapport au courrier du 29 août 2005);
- ne pas avoir pris connaissance du courrier que la Direction aéroportuaire vous a transmis par envoi recommandé avec accusé de réception en date du 29/04/05;
- une autorisation d'exercer un cumul d'activités professionnelles vous a été délivrée pour la dernière fois le 18 avril 1997 (Moniteur Auto-école), avec une période de validité de 3 ans. Si en 2000 et 2003, une demande de prolongation a été introduite, elle n'a pas débouchée sur une autorisation (ce paragraphe a été ajouté par rapport au courrier du 29 août 2005);
- en date du 24 juin 2004, Monsieur IMBRECKX, Directeur a.i. de la DAT, vous a adressé un courrier vous invitant à confirmer l'exercice d'une activité professionnelle complémentaire, et à la suite, à vous mettre en ordre sur base du nouveau code (ce paragraphe a été ajouté par rapport au courrier du 29 août 2005);
- en l'absence de réponse, un nouveau courrier, daté du 24 février 2005, vous a été adressé actant de l'absence de cumul vu l'absence de réaction (ce paragraphe a été ajouté par rapport au courrier du 29 août 2005); (...)"

L'audition est reportée, à la demande du requérant, au 17 octobre 2005.
Le procès-verbal de son audition lui est communiqué le 21 novembre 2005.

4. Le 26 janvier 2006, le directeur de l'aéroport formule une proposition provisoire de retenue de traitement pour une période de trois mois pour les raisons suivantes :

" 3. Quant à l'analyse des faits imputés

Attendu que le service de la sûreté aéroportuaire est établi de façon à remplir nos obligations envers les règles nationales et internationales en matière de sûreté aéroportuaire;

Attendu que par ses abandons de poste Monsieur Marc OOSTERBOSCH perturbe l'organisation du service de la sûreté aéroportuaire;

Attendu que Monsieur Marc OOSTERBOSCH se justifie en prétendant que la présence d'un seul agent à la télésurveillance est suffisante;

Que toutefois le pt. 4 de la procédure technique n°3 du 05.12.03, auquel Monsieur Marc OOSTERBOSCH fait référence, concerne le cas où un seul agent est prévu à ce poste suite à un manque du personnel;

Que, lors de l'incident, deux agents étaient prévus à ce poste que Monsieur Marc OOSTERBOSCH avait bien abandonné;

Attendu que Monsieur Marc OOSTERBOSCH prétend, au sujet du courrier que la Direction aéroportuaire lui a transmis par recommandé en date du 29 avril 2005, que l'accusé de réception de ce courrier a été signé par sa mère et qu'elle ne le lui a pas transmis;

Attendu que l'intéressé n'a pas réagi au courrier du 24 juin 2004 qui lui a été envoyé par la Direction d'Assistance technique de la Direction générale des Transports;

Attendu que lors de l'audition, M. OOSTERBOSCH a expliqué qu'il n'a pas répondu à ce courrier parce qu'il pensait être en règle à ce sujet;

Que cette réponse ne peut être jugée satisfaisante;

Attendu que Monsieur OOSTERBOSCH continue d'exercer jusqu'à présent une activité professionnelle complémentaire sans autorisation; (...)"

5. Par un courrier du 15 mars 2006, le requérant est convoqué à une audition devant le comité de direction qui a lieu le 29 mars 2006.

6. Le 29 mars 2006, le comité de direction formule la proposition définitive de blâme pour les raisons suivantes :

" (...)

Considérant que Monsieur Marc OOSTERBOSCH exerce le métier de surveillant d'aéroport qui implique notamment pour mission d'assurer le service de contrôle des installations à la télésurveillance;

Considérant que cette mission doit être exécutée conformément à une procédure technique bien établie et dont tous les surveillants d'aéroport ont connaissance;

Considérant que le service de la sûreté aéroportuaire est établi de manière à remplir les obligations de l'aéroport envers les règles nationales et internationales en matière de sûreté aéroportuaire;

Considérant que, par son comportement les 27 mars et 13 avril 2005, Monsieur Marc OOSTERBOSCH a perturbé l'organisation du service de la sûreté aéroportuaire;

Considérant que l'interprétation que donne Monsieur Marc OOSTERBOSCH du règlement technique est inexacte dans la mesure où la présence d'un seul agent par poste en permanence n'est tolérée que lorsqu'il y a un manque de personnel, ce qui n'était pas le cas les 27 mars et 13 avril 2005;

Considérant dès lors, que par son comportement, Monsieur Marc OOSTERBOSCH n'a pas respecté tous les devoirs qui incombent à son métier de surveillant d'aéroport;

Considérant que pour les faits reprochés à Monsieur Marc OOSTERBOSCH en ce qui concerne l'exercice illégal d'une activité professionnelle en cumul et l'absence de prise de connaissance d'un courrier recommandé y relatif, l'intéressé a agi de bonne foi, (...)"

7. Cette proposition définitive est communiquée au requérant par un courrier recommandé avec accusé de réception du 26 avril 2006.

8. Le requérant introduit un recours devant la chambre de recours par un courrier du 10 mai 2006 et comparaît le 30 juin 2006. La chambre de recours estime que la sanction disciplinaire du rappel à l'ordre ne doit pas être infligée et qu'aucune sanction disciplinaire ne devrait être prononcée à l'égard du requérant pour les raisons suivantes :

" Attendu que les faits reprochés au requérant ne sont pas établis à suffisance, le poste de télésurveillance ayant toujours été occupé par un de ses collègues, la présence continue de deux agents à l'époque des faits n'étant pas requise par la réglementation de l'époque".

9. Le 7 septembre 2006, le Gouvernement wallon adopte l'arrêté infligeant la sanction disciplinaire du rappel à l'ordre au requérant.

Il s'agit de l'acte attaqué, qui est motivé comme suit :

" (...)

Considérant les faits reprochés à M. Marc Oosterbosch à savoir l'abandon de poste les 27 mars et 13 avril 2005;

Considérant que ce comportement constitue un manquement à ses devoirs statutaires tels que décrits à l'article 2, §1er, alinéa 2, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la Fonction publique wallonne, lequel prévoit que tout agent est tenu de respecter les lois et les règlements en vigueur ainsi que les procédures et directives de l'autorité dont il relève;

Considérant que la procédure technique n°3 du 5 décembre 2003 applicable au poste de télésurveillance occupé par M. Oosterbosch ne prévoit, en son point 4, que la présence d'un seul agent en permanence;

Considérant la note de service n° 4/2005 du 28 février 2005 qui prévoit la répartition des postes de travail et établit sans aucun doute possible que deux agents doivent être présents à la télésurveillance;

Considérant que la présence d'un seul agent par poste en permanence n'est tolérée qu'en cas de manque de personnel, ce qui n'était pas le cas les 27 mars et 13 avril 2005;

Considérant qu'en ayant affecté deux agents à ce poste de surveillance, l'autorité entendait bien qu'ils s'y trouvent;

Considérant que les arguments invoqués par l'intéressé ne justifient nullement son absence au poste de télésurveillance du 27 mars 2005, à savoir l'apprentissage au maniement des caméras et la visite du nouveau terminal;

Considérant dès lors que l'intéressé s'est rendu coupable d'un abandon de poste;

Considérant que les faits reprochés au requérant à la date du 13 avril 2005 sont établis mais ne peuvent, au vu des informations contenues dans le dossier disciplinaire, être avec certitude considérés comme fautifs;

Considérant qu'il convient, au vu des faits reprochés à M. Marc Oosterbosch, qu'une sanction disciplinaire soit infligée; (...)"

10. Cette décision est notifiée au requérant le 3 octobre 2006;

Considérant que le premier moyen est pris de "la violation du principe de motivation matérielle des actes administratifs et de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs"; que le requérant fait valoir que la motivation de l'acte attaqué repose sur une interprétation erronée de la procédure technique n° 3 du 5 décembre 2003 et souligne que la chambre de recours a correctement appliqué cette procédure technique pour estimer qu'aucune sanction ne devait lui être infligée; qu'il soutient que, selon cette procédure, seul un agent devait en permanence être présent au poste de la télésurveillance et que la partie adverse ne pouvait le sanctionner au motif qu'il aurait enfreint la règle selon laquelle la présence de deux agents est continuellement requise; qu'il relève, en outre, que la procédure technique a été modifiée le 15 décembre 2005, soit après les faits qui lui sont reprochés, pour prévoir la présence en permanence de deux agents à la télésurveillance; que, concernant la référence à la note de service n° 04/2005 du 28 février 2005, il indique que, contrairement à ce que mentionne l'acte attaqué, il ressort de cette note qu'un seul agent doit impérativement être présent au poste de surveillance et non deux, notamment lorsqu'un appel est formulé en ce sens, au caisson de décompression qui se situe à plusieurs centaines de mètres du poste de télésurveillance; qu'il prétend encore que la décision attaquée ne permet pas de comprendre les raisons pour lesquelles les faits du 13 avril 2005, identiques à ceux

du 27 mars 2005, ne sont pas retenus pour fonder la sanction disciplinaire et estime, à cet égard, que les motifs de la décision sont ambigus, voire contradictoires;

Considérant que dans son mémoire en réponse, la partie adverse rappelle que la procédure technique n° 3 prévoit qu'un agent doit en permanence être présent à la télésurveillance et ajoute qu'en quittant son poste, le requérant ne permettait plus cette permanence dans l'hypothèse où son collègue aurait dû être appelé à la décompression; que, se basant sur la note de service n° 04/2005, en vigueur à partir du 1^{er} mars 2005, elle souligne que deux agents étaient affectés à la télésurveillance; que, selon elle, la procédure technique n° 3 doit être lue à la lumière de la note n° 04/2005; que, concernant les faits du 13 avril 2005, elle estime que l'acte attaqué "énonce clairement que les éléments du dossier disciplinaire n'établissent pas à suffisance le caractère fautif de l'abandon de poste du 13 avril 2005 contrairement à celui du 27 mars 2005" et précise encore que concernant ce deuxième fait, "le requérant a été entendu dans ses explications et a reconnu s'être absenté pour visiter de sa propre initiative le terminal passager";

Considérant que dans son dernier mémoire, la partie adverse fait observer que la règle technique n° 3 n'est qu'une règle minimale qui ne porte pas préjudice à son droit d'affecter in concreto plus d'un agent à ce poste de travail qu'est la télésurveillance et, qu'en l'espèce, le requérant ne s'est pas conformé à la répartition concrète du travail décidée par sa hiérarchie, un agent ne pouvant être juge de l'opportunité ou de l'efficacité des instructions qu'il reçoit; qu'elle ajoute qu'en ce qui concerne les faits du 13 avril 2005, des éléments de preuve manquaient et que c'est à bon droit que ceux-ci n'ont pas été retenus pour la motivation de l'acte attaqué; qu'enfin, elle prétend que le motif avancé par le requérant pour justifier son absence au poste de télésurveillance, à savoir l'apprentissage des caméras de surveillance et la visite de la nouvelle aérogare, ne peut justifier un abandon de son poste sans y être dûment autorisé préalablement par sa hiérarchie;

Considérant que dans son avis, la chambre de recours a estimé que le requérant ne devait pas se voir infliger de sanction disciplinaire pour les raisons suivantes :

" Attendu que les faits reprochés au requérant ne sont pas établis à suffisance, le poste de télésurveillance ayant toujours été occupé par un de ses collègues, la présence continue de deux agents à l'époque des faits n'étant pas requise par la réglementation de l'époque";

que l'acte attaqué s'écarte de l'avis de la chambre de recours et motive le rappel à l'ordre par les considérations suivantes :

" Considérant que la procédure technique n° 3 du 5 décembre 2005 applicable au poste de télésurveillance occupé par M. Oosterbosch ne prévoit, en son point 4, que la présence d'un seul agent en permanence;

Considérant la note de service n° 4/2005 du 28 février 2005 qui prévoit la répartition des postes de travail et établit sans aucun doute possible que deux agents doivent être présents à la télésurveillance;

Considérant que la présence d'un seul agent par poste en permanence n'est tolérée qu'en cas de manque de personnel, ce qui n'était pas le cas les 27 mars et 13 avril 2005;"

que même s'il ressort de la note n° 04/2005 du 28 février 2005 que deux agents étaient en charge de la télésurveillance, il ne découle pas de celle-ci que ces deux agents devaient être en permanence à leur poste ni que la présence d'un seul agent par poste en permanence n'est tolérée qu'en cas de manque de personnel; que la procédure technique n° 3 du 5 décembre 2003 impose en effet uniquement d'avoir un agent en permanence à la télésurveillance; que la note n° 04/2005 augmente le nombre d'agents en charge de la télésurveillance mais ne modifie pas le principe contenu dans le règlement précité; que le procès-verbal de l'audition du requérant par le comité de direction confirme d'ailleurs ce qui précède puisqu'il mentionne ce qui suit :

" Monsieur Marc OOSTERBOSCH (...) signale que le règlement technique n'imposait pas la présence obligatoire de deux agents sur le poste de travail (un agent peut le quitter pour manipuler le caisson de décompression).

Depuis le 15 décembre 2005, (soit, après les faits reprochés), le règlement a été modifié et exige deux agents sur le poste en permanence.

Monsieur Georges DEREAU confirme les propos. Depuis la nouvelle aérogare, il faut deux agents en permanence par poste.";

que la procédure technique n° 3, telle que modifiée le 15 décembre 2005, soit après les faits, mentionne en outre clairement que "le principe est d'avoir deux agents en permanence à la télésurveillance (...)"; qu'en outre, en ce qui concerne les faits du 27 mars 2005, on aperçoit mal les raisons pour lesquelles la partie adverse estime que ceux-ci sont fautifs, alors qu'elle considère que ceux du 13 avril 2005 ne le sont pas, dès lors que les faits commis par le requérant sont identiques, à savoir s'absenter temporairement de son poste de télésurveillance, seule la justification invoquée variant; qu'à ce propos, la partie adverse n'explique pas les raisons pour lesquelles les justifications avancées pour l'absence du 27 mars 2005, à savoir l'apprentissage des caméras de surveillance et la visite de la nouvelle aérogare, ne peuvent être retenues; qu'en outre, elle ne démontre pas avoir adressé au requérant une instruction lui imposant, ces jours-là, la présence de deux agents en permanence au poste de télésurveillance; que le premier moyen est fondé;

Considérant que dans son mémoire en réplique, le requérant soulève un troisième moyen pris de la violation des articles 176 et 177 du Code de la Fonction publique wallonne; que le requérant soulève ce nouveau moyen qui a trait à la compétence de l'auteur de l'acte attaqué en indiquant que l'article 176 du Code, précité, précise que le rappel à l'ordre est infligé par le directeur général et qu'en l'espèce, il a été infligé par un arrêté signé par le Ministre-Président et le ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique;

Considérant que dans son dernier mémoire, la partie adverse répond que le Gouvernement wallon a adopté l'acte attaqué consécutivement à l'avis qui lui a été donné par la chambre de recours statuant sur la proposition définitive de sanction prise par le comité de direction; qu'elle rappelle qu'en vertu de l'article 10, § 1^{er}, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 26 août 2004 portant règlement du fonctionnement du gouvernement, les décisions définitives consécutives aux avis rendus par les chambres de recours appartiennent à la catégorie des dossiers B et que, selon le § 5 de cette même disposition, il revenait au gouvernement, seul, de prendre attitude sur l'avis de la chambre de recours; qu'elle soutient que cet arrêté du 26 août 2004 est postérieur au Code de la Fonction publique wallonne et que, par application du principe de la "lex posterior derogat priori generali", il convient de faire prévaloir l'article 10, précité; qu'elle en conclut que seul le Gouvernement wallon pouvait adopter la sanction litigieuse et s'écarter de l'avis de la chambre de recours;

Considérant que le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte attaqué est d'ordre public et peut être soulevé à tout moment de la procédure;

Considérant que les articles 173 à 176 du Code précité, tels que rédigés à l'époque des faits, disposaient comme suit :

" Art. 173 : Tout supérieur hiérarchique peut entamer une action disciplinaire et formuler une proposition provisoire de rappel à l'ordre, de blâme, de retenue de traitement, de déplacement disciplinaire, de rétrogradation, de démission d'office ou de révocation. Il joint à la proposition le procès-verbal de l'audition de l'agent soumis à la procédure, dûment signé par ce dernier, par l'agent proposant la sanction et par celui ayant fait office de secrétaire lors de l'audition.

Le secrétaire est porteur d'un grade au moins égal à celui de l'agent soumis à la procédure.

La proposition provisoire est transmise au président du comité de direction par la voie hiérarchique.

Tout agent participant à une audition est tenu au secret.

Art. 174 : § 1^{er}. Toute proposition définitive de rappel à l'ordre ou de blâme est établie par le supérieur hiérarchique de l'agent ou par le fonctionnaire général qui a émis la proposition provisoire.

§ 2. Toute proposition définitive de retenue de traitement, de déplacement disciplinaire, de rétrogradation, de démission d'office ou de révocation est établie par le comité de direction.

Art. 175 : L'auteur d'une proposition définitive de rappel à l'ordre ou de blâme la notifie à l'agent. Le secrétaire général notifie à l'agent toute proposition définitive de retenue de traitement, de déplacement disciplinaire, de rétrogradation, de démission d'office ou de révocation. La notification fait mention des recours prévus et du délai dans lequel ils doivent être exercés.

Art. 176 : Le rappel à l'ordre et le blâme sont infligés par le directeur général. La retenue de traitement, le déplacement disciplinaire, la rétrogradation, la démission d'office et la révocation sont infligés par le Gouvernement.";

Considérant que l'examen du dossier administratif démontre que la procédure disciplinaire a été entamée, le 29 août 2005, par le directeur de l'aéroport, à savoir le supérieur hiérarchique du requérant, conformément à l'article 173 du Code, précité; que la proposition provisoire de sanction (retenue de traitement) a été émise par ce même supérieur hiérarchique en application du même article 173; que la proposition définitive de sanction (blâme) a été prononcée par le comité de direction alors que l'article 174, § 2, du même Code prévoit qu'il est compétent pour proposer définitivement la retenue de traitement, le déplacement disciplinaire, la rétrogradation, la démission d'office ou la révocation; que la sanction litigieuse a été infligée par le Gouvernement wallon (décision du 7 septembre 2006) alors que l'article 176 du même Code prévoit que l'autorité compétente pour infliger un rappel à l'ordre ou un blâme est le directeur général, le Gouvernement étant compétent pour infliger les sanctions plus lourdes, à savoir la retenue de traitement, le déplacement disciplinaire, la rétrogradation, la démission d'office et la révocation; que, selon l'article 200, § 2, alinéa 3, du même Code, il revient à la chambre de recours de transmettre simultanément son avis au requérant et à l'autorité compétente pour prendre la décision disciplinaire définitive; que, contrairement à ce que soutient la partie adverse, l'article 10 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 26 août 2004, précité, ne déroge pas aux dispositions précitées du Code wallon de la Fonction publique mais indique seulement la procédure à suivre lorsque plusieurs ministres du Gouvernement wallon sont directement intéressés par un dossier relevant de la fonction publique et qui doit être soumis à ce gouvernement, pour délibération; qu'en effet, l'article 10, § 2 du même arrêté donne la possibilité aux différents ministres intéressés par un dossier relevant de la catégorie B, de formuler un avis dans un délai de quinze jours à "celui de ses collègues compétents pour le soumettre au Gouvernement ou pour décider. Passé ce délai, l'avis est réputé favorable"; qu'il

découle de cette disposition que toutes les décisions définitives consécutives aux avis rendus par les chambres de recours ne doivent pas systématiquement être soumises au Gouvernement wallon et que seules celles qui relèvent de la compétence du Gouvernement ou d'un ministre sont visées par l'arrêté précité; qu'en l'espèce, l'avis de la chambre de recours devait uniquement être transmis au directeur général dès lors que la sanction proposée n'était qu'un simple rappel à l'ordre; qu'en conséquence, ce troisième moyen est également fondé; qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui, à les supposer fondés, ne pourraient conduire à une annulation plus étendue,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté du Gouvernement wallon du 7 septembre 2006 infligeant à Marc OOSTERBOSCH la sanction disciplinaire du rappel à l'ordre.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt janvier deux mille onze par :

M ^{me} VANDERNACHT,	président de chambre f.f.,
M. CAMBIER,	conseiller d'État,
M ^{me} DÉOM,	conseiller d'État,
M ^{me} DRAPIER,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président f.f.,

B. DRAPIER.

P. VANDERNACHT.