

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 212.155 du 21 mars 2011

A.191.041/VIII-6706

En cause : **WALDORF** Henri,
ayant élu domicile chez
Me Gérald HORNE, avocat,
rue Wettinck 6/21
4101 Jemeppe,

contre :

la commune de Beyne-Heusay,
représentée par son collègue communal,

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 décembre 2008 par Henri WALDORF qui demande l'annulation de "la décision disciplinaire du Conseil Communal du 27 octobre 2008 à l'encontre du requérant décidant d'appliquer la sanction de la rétrogradation du grade d'ouvrier qualifié D3 au grade d'ouvrier non qualifié E3, avec application dès le 1^{er} juin 2005";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. CUVELIER, premier 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 2 février 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 18 mars 2011;

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

Entendu, en leurs observations, Me Gérald HORNE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me Martine VANKAN, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis partiellement conforme, M. CUVELIER, premier 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. Henri WALDORF est ouvrier communal statutaire, à la commune de Beyne-Heusay. Il travaille au Service "Travaux" et a déjà fait l'objet de plusieurs sanctions disciplinaires.

2. En arrivant sur son lieu de travail, le 19 janvier 2005 au matin, dans le réfectoire des ouvriers, le requérant a appris, alors qu'il était de garde la nuit à son domicile en cas d'enneigement de la voirie, qu'un de ses collègues avait été appelé pour effectuer le travail à sa place. Il a alors demandé la confirmation de ce fait et les raisons qui avaient justifié cette décision, à Y. TERMONIA, contremaître (ouvrier faisant fonction d'adjoint du conducteur des travaux). Ce dernier n'était cependant pas au courant et une discussion houleuse est intervenue entre eux, le requérant tenant des propos grossiers.

3. Le 7 février 2005, M. DUBOIS, conducteur des travaux et supérieur hiérarchique du requérant, a établi un rapport pour le collège communal, relatant cet incident et l'attitude grossière du requérant envers Y. TERMONIA, demandant qu'une sanction "à la mesure des faits reprochés et de la répétitivité des actes délictueux commis", soit infligée.

4. Le 19 février 2005, le secrétaire communal a établi à son tour un rapport disciplinaire, en application de l'article L 1215-7 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, et l'a transmis aux membres du collège communal.

5. Le jour même, le requérant a été convoqué par le bourgmestre à comparaître devant le conseil communal, le 4 avril 2005. Les rapports de M. DUBOIS et du secrétaire communal étaient joints à cette convocation, le requérant étant invité à produire ses explications au regard des faits y relatés et

également informé qu'il pouvait consulter le dossier disciplinaire et se faire assister d'un conseil.

6. L'audition disciplinaire s'est tenue le 4 avril 2005, en présence d'une part, des quatre ouvriers ayant assisté à l'altercation, leurs témoignages étant sollicités par le requérant et d'autre part, de M. DUBOIS et Y. TERMONIA, entendus également en qualité de témoins, sollicités par l'autorité communale.

Le requérant a reçu, le 11 avril 2005, une copie du procès-verbal d'audition et l'a signée sans émettre de réserve, son conseil ayant attesté dès le 7 avril 2005, que ce procès-verbal est "le parfait reflet de l'audition disciplinaire".

7. La plaidoirie sur la sanction a eu lieu à une audience ultérieure du conseil communal, le 25 avril 2005. Le conseil du requérant a, à cette occasion, déposé une note d'audience.

8. Le 25 avril 2005, le conseil communal a pris, à l'encontre du requérant, la sanction disciplinaire de la rétrogradation du grade d'ouvrier qualifié D3 au grade d'ouvrier non qualifié E3.

9. Cette décision a fait l'objet d'un recours en annulation auprès du Conseil d'État qui, par un arrêt n° 185.321 du 10 juillet 2008, a annulé l'acte attaqué dans la mesure où la partie adverse n'avait pas introduit de demande de poursuite de la procédure à la suite de la notification du rapport de l'auditorat.

10. Par un courrier du 31 juillet 2008, la partie adverse a avisé le requérant d'une reprise de la procédure disciplinaire, après "annulation par le Conseil d'État", avec convocation à une audition prévue le 6 octobre 2008. Dans ce même courrier, il a été précisé au requérant qu'il lui était loisible de consulter, pendant les jours et heures ouvrables, le dossier disciplinaire, qu'il avait le droit de demander l'audition de témoins, ainsi que la publicité de cette audition et qu'il pouvait se faire assister par une personne de son choix.

11. L'audition disciplinaire s'est tenue le 6 octobre 2008, en présence de trois des quatre ouvriers présents lors des faits litigieux ainsi que de M. DUBOIS et Y. TERMONIA, tous entendus en qualité de témoins.

12. Le 27 octobre 2008, le conseil communal a pris, à l'encontre du requérant, la sanction disciplinaire de la rétrogradation du grade d'ouvrier qualifié D3 au grade d'ouvrier non qualifié E3, tout en précisant "qu'il s'agit ici de la réfection de l'acte qui, avant d'être annulé par le Conseil d'État, avait été pris par le

conseil communal en date du 25 avril 2005 et que, en conséquence, la sanction est appliquée dès le 1^{er} juin 2005". Cette décision a été notifiée au requérant par un courrier du 30 octobre 2008. Il s'agit de l'acte attaqué;

Considérant que le premier moyen est pris de "la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, et plus particulièrement de son article 3 exigeant une motivation adéquate"; que dans la première branche de son moyen, le requérant explique que fonder la sanction sur un fait non repris tant dans les griefs introductifs de l'instance disciplinaire que dans la convocation pour l'audience disciplinaire, à savoir son manque de fiabilité, ne constitue pas un motif légal et donc une motivation adéquate; qu'il précise que seuls les faits repris dans l'acte de convocation pouvaient faire l'objet des débats dans le cadre de cette procédure disciplinaire; que dans une deuxième branche, il explique "qu'il y a disproportion et donc motivation inadéquate, entre la sanction et le fait accompli d'aborder en état de mauvaise humeur son supérieur hiérarchique parce que c'est un de ses collègues qui a dû s'astreindre à sa place à un pénible travail de nuit par le froid, de déneigement des voiries, ce qui est tout à son honneur d'ainsi s'inquiéter pour son collègue"; que dans une troisième branche, il précise que les faits sont sanctionnés sans qu'il ne soit débattu de la question de savoir s'ils sont établis et ce d'autant plus que le requérant les conteste et que les témoins ne se souviennent plus en raison de l'ancienneté de la situation litigieuse;

Considérant que lorsqu'une sanction disciplinaire a été annulée par le Conseil d'État, l'autorité compétente n'est pas obligée de reprendre la procédure, mais en a seulement la faculté; que la réfection facultative d'un acte se rattache à l'exercice discrétionnaire d'une compétence; qu'en l'espèce, la partie adverse était libre de reprendre la procédure et de procéder à la réfection de l'acte annulé, ce qu'elle a fait; qu'en principe, la réfection doit être la correction de l'acte antérieur annulé; que l'annulation prononcée par l'arrêt n° 185.321, précité ne s'est pas fondée sur une illégalité de la sanction disciplinaire prononcée mais sur la circonstance que la partie adverse n'a pas demandé la poursuite de la procédure à la suite de la notification du rapport de l'auditeur qui lui donnait tort; qu'il ressort du procès-verbal d'audition du requérant lors du conseil communal du 4 avril 2005, que les quatre témoins ont reconnu clairement que le requérant avait tenu des propos injurieux à l'encontre du contremaître, Y. TERMONIA; que par contre, pour ce qui est de la provocation du contremaître, les témoignages ne sont pas concordants; qu'en outre le procès-verbal de cette audition disciplinaire a été soumis au conseil du requérant qui, par une télécopie du 7 avril 2005, a reconnu que ledit procès-verbal est "le parfait reflet de l'audition disciplinaire et qu'il n'avait donc aucune observation à formuler"; que si trois ans plus tard, lors de la nouvelle audition disciplinaire le 6 octobre 2008, certains des témoins ont déclaré ne plus se souvenir

avec exactitude des faits intervenus en 2005, il n'empêche qu'un témoin a répété que les propos étaient "disproportionnés" et le langage "celui d'un charretier"; qu'au vu de ces éléments ainsi que du témoignage de Y. TERMONIA, la partie adverse pouvait considérer que le comportement du requérant n'avait pas été conforme à celui d'un agent témoignant de respect pour sa hiérarchie; que si, lors des auditions disciplinaires certains membres du conseil communal ont fait allusion à la circonstance que le requérant avait déjà fait l'objet de plusieurs sanctions disciplinaires, il ne résulte pas de l'acte attaqué que ces autres faits aient été pris en considération pour la sanction disciplinaire attaquée; que tout au plus, il est signalé que le comportement du requérant ne s'est pas amélioré; que dans ces conditions, le premier moyen n'est pas fondé;

Considérant que le troisième moyen de la requête est pris de la "violation de l'article 2 du Code Civil et du principe de non-rétroactivité des actes administratifs"; que le requérant explique que l'acte attaqué a sorti ses effets à la même date que la première décision annulée, opérant de la sorte avec effet rétroactif et constituant une violation du principe visé au moyen; qu'il relève que la partie adverse justifie cette rétroactivité en précisant qu'il s'agit de la réfection d'un acte annulé; qu'il fait observer que la réfection de ladite décision disciplinaire est facultative et qu'en principe ce type de réfection ne doit pas être assorti d'un effet rétroactif; qu'il se prévaut de certains arrêts du Conseil d'État ainsi que d'opinions de la doctrine qui précisent que l'effet rétroactif de la réfection facultative d'un acte ne se rattache pas de façon spécifique à l'annulation de l'acte initial; qu'il ajoute, qu'en l'espèce, il n'y avait pas de raison d'apporter un tempérament au principe général de non-rétroactivité;

Considérant que dans son mémoire en réponse, la partie adverse affirme que l'acte attaqué a été établi avec effet rétroactif, invoquant la circonstance qu'il s'agit de la réfection d'un acte annulé; qu'elle relève également l'existence de cas spécifiques de rétroactivité d'acte en matière de réfection facultative et de sanctions disciplinaires; qu'elle affirme que la rétroactivité est parfaitement admissible lorsqu'il s'agit de confirmer une situation de fait et explique que la "réfection-correction" est aisée à opérer si le premier acte annulé l'a été pour irrégularité et cite des exemples, émanant du contentieux disciplinaire, où des actes administratifs ont été pris, dans le cadre de la "réfection-correction", avec effet rétroactif;

Considérant que dans son dernier mémoire, elle fait encore valoir que la rétroactivité de l'acte attaqué est justifiée par la circonstance qu'elle ne pouvait pas laisser impunis des faits remontant à 2005 qui ont été établis à cette époque et qui ont été confirmés en 2008;

Considérant que la non-rétroactivité des lois est posée en règle générale à l'article 2 du Code civil; que cette règle, destinée à prévenir l'insécurité juridique, requiert que le contenu du droit soit prévisible et accessible, en manière telle que chacun puisse raisonnablement prévoir les conséquences d'un acte lorsque celui-ci se réalise; que cette même règle s'étend en qualité de principe général de droit aux actes administratifs; que toutefois, ce principe de la non-rétroactivité des décisions administratives n'est pas absolu et connaît certaines limites et exceptions; que dès lors qu'une annulation anéantit l'acte dès l'origine, sa réfection peut, en certaines circonstances, valoir pour le passé; qu'il est ainsi admis que l'autorité administrative puisse faire rétroagir un acte nouveau si cela s'avère indispensable au bon fonctionnement ou à la continuité du service public et pour autant que le fondement juridique soit respecté; qu'il appartient en ce cas à l'autorité d'exposer de manière formelle les circonstances particulières pouvant nécessiter qu'elle fasse rétroagir le nouvel acte, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, la partie adverse se contentant de dire que la rétroactivité est justifiée par la circonstance qu'il s'agit d'une simple réfection; qu'en outre, en l'espèce, la réfection est intervenue à la suite d'une négligence de la partie adverse; qu'en effet, l'annulation de la première sanction disciplinaire a été prononcée dès lors que la partie adverse s'est abstenue de demander la poursuite de la procédure devant le Conseil d'État en application de l'article 30, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État; qu'au vu de ces éléments, il convient de considérer que le moyen est fondé,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du conseil communal de Beyne-Heusay du 27 octobre 2008 infligeant à Henri WALDORF la sanction disciplinaire de la rétrogradation du grade d'ouvrier qualifié D3 au grade d'ouvrier non qualifié E3, en ce qu'elle rétroagit au 1^{er} juin 2005.

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-et-un mars deux mille onze par :

M ^{me} VANDERNACHT,	conseiller d'État, président f.f.,
M. CAMBIER,	conseiller d'État,
M ^{me} DÉOM,	conseiller d'État,
M ^{me} HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

P. VANDERNACHT.