CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 215.654 du 10 octobre 2011

A.175.826/VIII-5618

En cause : **MEDVECKYJ** Alexandre,
ayant élu domicile chez
Mes Luc MISSON et
Aurélie KETTELS, avocats,
rue de Pitteurs 41
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 11 août 2006 par Alexandre MEDVECKYJ qui demande l'annulation de :

" - la décision implicite du Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de se ranger à l'avis négatif prononcé le 20 décembre 2005 par le Comité de direction relativement à la demande d'autorisation formulée par le requérant de cumuler son emploi à la direction des routes de Verviers avec une activité d'agent immobilier (dans l'hypothèse où cette décision existe);
- la décision implicite du Ministre des Affaires intérieures et de la Fonction publique de se ranger à l'avis négatif prononcé le 29 mars 2006 par le Comité de direction relativement à la demande d'autorisation formulée par le requérant de cumuler son emploi à la direction des routes de Verviers avec une activité d'agent immobilier";

Vu l'arrêt n° 166.409 du 8 janvier 2007 rejetant la demande de suspension;

Vu l'arrêt n° 208.267 du 20 octobre 2010 rejetant la requête en son deuxième objet, rouvrant les débats afin de permettre l'examen du deuxième moyen et de poursuivre l'instruction;

Vu le rapport de M^me^ MERTES, auditeur au Conseil d'État, établi sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 16 août 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 7 octobre 2011;

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

Entendu, en leurs observations, Me Aurélie KETTELS, 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 ont été exposés dans les arrêts n° 166.409 du 8 janvier 2007 et n° 208.267 du 20 octobre 2010; qu'il y a lieu de s'y référer; que par son arrêt n° 208.267, le Conseil d'État a jugé que la requête devait être rejetée en son second objet, le premier moyen n'étant pas fondé et a décidé de la réouverture des débats pour l'examen du second moyen;

Considérant que ce second moyen est pris de la violation de l'article 140, § 3, du Code de la fonction publique wallonne, de l'absence de motifs adéquats, pertinents et légalement admissibles et de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; que le requérant soutient que l'autorité doit examiner concrètement la compatibilité de l'exercice de sa seconde activité avec les diverses obligations qui s'imposent à lui en tant qu'agent de la Région wallonne; qu'après avoir expliqué le contenu de ses fonctions à la direction des routes de Verviers, il soutient que le comité de direction n'a pas réalisé un tel effort de description avant de rendre son avis et indique que celui-ci n'est pas motivé en la forme en violation de l'article 140, §3, du Code précité; qu'il en déduit que la décision implicite du ministre est également dépourvue de motifs exacts, pertinents et légalement admissibles ainsi que de toute motivation formelle;

Considérant que la partie adverse estime que le moyen manque en droit en ce qu'il invoque une violation de la loi du 29 juillet 1991 précitée dès lors que le requérant poursuit exclusivement la censure d'un acte implicite et qu'il est

unanimement admis que de tels actes échappent à l'obligation de motivation formelle; qu'elle souligne que l'acte attaqué est bien motivé et repose sur des motifs admissibles; que la partie adverse se range à l'avis du comité de direction qui a précisé le 29 mars 2006 ce qui suit :

- le requérant pourrait dans le cadre de ses activités être amené à traiter avec des personnes qu'il connaîtrait du fait de ses futures activités exercées dans le domaine de la transaction immobilière;
- les connaissances du requérant au sujet des dossiers d'expropriation et de vente d'excédents d'emprise à travers ses fonctions statutaires pourraient interférer dans les transactions immobilières futures qu'il pourrait réaliser en tant qu'agent immobilier;
- ces constats sont de nature à compromettre son indépendance;

qu'elle soutient que les pièces du dossier administratif et la jurisprudence démontrent que l'acte attaqué est bien doté d'une motivation matérielle interne nonobstant son caractère implicite et relève que le requérant ne soulève pas l'existence d'une éventuelle erreur manifeste d'appréciation;

Considérant que dans son mémoire complémentaire le requérant fait valoir que, par son arrêt du 20 octobre 2010, le Conseil d'État a jugé que les délais réglementaires n'ont pas été respectés en suite de l'avis du 20 décembre 2005 puisqu'aucune décision n'est intervenue dans les 60 jours de la réception de l'avis motivé; qu'il rappelle que ce délai a clairement pris fin avant qu'intervienne le complément d'informations donné par le comité de direction le 29 mars 2006 et que la légalité de la décision implicite doit être analysée sans prendre en considération le complément d'informations du 29 mars 2006 qui lui est postérieur; qu'il souligne que la décision attaquée est dépourvue de motivation dès lors que l'avis sur lequel elle se fonde est lui-même dépourvu de toute motivation;

Considérant que dans son mémoire complémentaire, la partie adverse développe les mêmes arguments que ceux exposés dans le cadre de son mémoire en réponse;

Considérant que la loi du 29 juillet 1991, précitée ne s'applique pas à l'avis du conseil de direction qui est un acte préparatoire à un acte individuel susceptible de faire grief; que, de même, les articles 2 et 3 de cette même loi ne trouvent pas à s'appliquer lorsque l'acte attaqué est une décision implicite; que le moyen en ce qu'il est pris de la violation de cette loi est irrecevable;

Considérant que l'article 140, § 2 et § 3, du Code de la fonction publique wallonne dispose comme suit :

" 2. Par dérogation à l'article 139, le Gouvernement peut autoriser le cumul sur demande écrite et préalable de l'agent et après avis motivé du comité de direction visé à l'article 158, dans les conditions suivantes :

le cumul n'est pas de nature à nuire à l'accomplissement des devoirs de la fonction;

le cumul n'est pas contraire à la dignité de celle-ci;

le cumul n'est pas de nature à compromettre l'indépendance de l'agent ou créer une confusion avec sa qualité d'agent.

3. Au plus tard dans les deux mois de l'introduction de la demande auprès du secrétaire général, le comité de direction émet un avis motivé à son égard. Passé ce délai, l'avis est censé favorable. Le Gouvernement statue sur la demande de l'agent dans un délai de soixante jours prenant cours à la date de la réception de l'avis motivé du comité de direction. Passé ce délai, le Gouvernement est censé se ranger à l'avis du comité de direction.

Si le dossier ne contient pas les renseignements nécessaires, l'autorité qui le constate demande ces renseignements dans un délai de trente jours prenant cours à la date de la réception du dossier.

L'autorisation est révocable si l'une des conditions visées au 2 n'est plus remplie.

Les décisions d'autorisation, de refus et de révocation sont motivées";

que l'exigence d'un avis motivé du comité de direction et le fait qu'à défaut d'un tel avis rendu dans les délais fixés à l'article 140, § 3, du Code précité, cet avis est censé être favorable, démontrent clairement que celui-ci constitue un élément essentiel de la procédure de demande de cumul; que cet avis a, en effet, pour but d'éclairer le gouvernement chargé de statuer; qu'il doit mentionner les raisons exactes pour lesquelles le cumul peut ou non être accordé au regard des critères énoncés à l'article 140, § 2, du Code précité, ce qui suppose un examen concret et individuel des fonctions exercées par l'agent au sein de l'administration, d'une part, et des fonctions qu'il souhaite exercer en cumul, d'autre part;

Considérant qu'en l'espèce, l'avis du comité de direction du 20 décembre 2005 se borne à indiquer :

" (…)

Le Président expose le dossier :

- Monsieur Alexandre MEDVECKYJ a introduit une demande d'autorisation de cumul en vue d'exercer une activité de transactions immobilières au Cabinet Conseil IPA en gestion, à titre d'indépendant;
- les prestations sont exercées en dehors des heures de service,
- le directeur général dont dépend Monsieur Alexandre MEDVECKYJ, émet un avis défavorable car l'activité en cumul est de nature à compromettre l'indépendance de l'agent.

Vu l'article 140 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 18 décembre 2003 portant le Code de la fonction publique;

Considérant que l'activité en cumul est de nature à compromettre l'indépendance de l'agent;

Considérant dès lors que toutes les conditions ne sont pas remplies pour accorder le cumul,

Le comité, à l'unanimité, émet un avis défavorable sur la demande d'autorisation de cumul introduite par Monsieur Alexandre MEDVECKYJ";

qu'un tel avis ne répond pas aux exigences de l'article 140 du Code précité, dès lors qu'il repose sur des formules stéréotypées et qu'il ne permet pas de savoir si un examen concret et individuel des fonctions exercées par le requérant au sein de la direction des routes de Verviers en rapport avec les fonctions qu'il serait appelé à exercer dans le cadre d'une activité de transactions immobilières a été effectué; que l'avis du directeur général auquel il se réfère n'est pas plus explicite; que de surcroît, aucune allusion n'est faite à l'avis favorable émis, le 3 novembre 2005, par l'ingénieur en chef-directeur des ponts et chaussées selon lequel "l'activité complémentaire ne risque pas d'interférer avec le travail confié à l'intéressé au sein du MET"; que par son arrêt n° 208.267, précité le Conseil d'État a jugé que "l'avis" du comité de direction du 29 mars 2006 ne peut être pris en compte en tant qu'avis autonome et que la décision ministérielle implicite qui aurait résulté de cet "avis", doit être tenue pour inexistante; que dès lors que la décision du ministre devait intervenir pour le 17 mars 2006 au plus tard, seul pouvait être pris en considération l'avis du comité de direction et les informations complémentaires donnés avant cette date; que seul l'avis du comité de direction du 20 décembre 2005 peut donc servir de support à la décision attaquée; que cet avis ne répond cependant pas aux exigences de l'article 140 du Code, précité; que le second moyen est fondé,

D É C I D E :

Article 1er.

Est annulée la décision implicite du Ministre des affaires intérieures et de la fonction publique de la Région wallonne de se ranger à l'avis négatif prononcé le 20 décembre 2005 par le comité de direction du ministère wallon de l'équipement et des transports relativement à la demande d'autorisation formulée par Alexandre MEDVECKYJ de cumuler son emploi à la direction des routes de Verviers avec une activité d'agent immobilier.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à charge du requérant à concurrence de 175 euros et à charge de la partie adverse à concurrence de 175 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII[e] chambre, le dix octobre deux mille onze par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M[me]	VANDERNACHT,	conseiller d'État,
M[me]	DÉOM,	conseiller d'État,
M[me]	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ. J.-Cl. GEUS.