

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 216.823 du 12 décembre 2011

A.197.435/VIII-7421

En cause : **MORTIER** Éric,
ayant élu domicile chez
Me Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or 68/9
1060 Bruxelles,

contre :

la zone de police 5337 Brunau,
ayant élu domicile chez
Me Philippe BOSSARD, avocat,
boulevard Mayence 19
6000 Charleroi.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête unique introduite le 18 août 2010 par Éric MORTIER tendant, d'une part, à la suspension de l'exécution de "la décision de la partie adverse, émise le 22 juin 2010 de, «[le réaffecter], par mesure d'ordre, au sein du Service Proximité de Fleurus à partir du 23 juin 2010» et de ne pas lui restituer son arme de service à sa reprise de travail" et, d'autre part, à l'annulation de cette décision;

Vu l'arrêt n° 208.383 du 22 octobre 2010, notifié aux parties, rejetant la demande de suspension;

Vu la demande de poursuite de la procédure de la partie requérante;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. LANGOHR, 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 requérante;

Vu l'ordonnance du 17 octobre 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 9 décembre 2011;

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

Entendu, en leurs observations, Me Diego GUTIERREZ CACERES, loco Me Vincent DE WOLF, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me François VISEUR, loco Me Philippe BOSSARD, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis, M. LANGOHR, 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 l'arrêt n° 208.383 du 22 octobre 2010 qui a rejeté la demande de suspension en raison d'un défaut de risque de préjudice grave difficilement réparable; qu'il y a lieu de s'y référer;

Considérant que la partie adverse fait valoir qu'une simple réaffectation d'un agent ne peut lui faire grief dès lors qu'il s'agit d'une mesure d'ordre intérieur prise dans l'intérêt du service qui n'est pas susceptible de faire l'objet d'un recours au Conseil d'État; que, selon elle, le Conseil d'État a développé une jurisprudence suivant laquelle ce ne serait pas tant le changement lui-même que ses conséquences - telles que des modifications radicales dans la manière de servir - qu'il convient de prendre en considération pour apprécier la recevabilité de la requête; qu'elle ajoute qu'en l'espèce, les modifications apportées à la fonction du requérant seraient accessoires et ne porteraient que sur le lieu d'exercice de sa fonction, situé à quelques kilomètres seulement du lieu d'exercice initial;

Considérant qu'en ce qui concerne l'arme de service du requérant, elle soutient que l'acte attaqué ne ferait que confirmer le retrait d'arme intervenu le 9 mars 2010; que, selon elle, ce retrait serait devenu définitif dès son adoption et n'aurait requis aucune confirmation de la chef de corps dès lors qu'il a été opéré par elle-même; qu'elle en conclut qu'une décision purement confirmative ne peut faire l'objet d'un recours au Conseil d'État;

Considérant que dans son mémoire en réplique, le requérant prétend que "la décision querellée est une mesure apte à jeter un discrédit profond tant sur sa personnalité que sa profession"; qu'il ajoute, concernant le changement d'affectation, qu'il ressortirait d'un arrêt MOUTOY, n° 209.774 du 15 décembre 2010, que le changement du lieu de travail et des personnes appelées à exercer l'autorité fonctionnelle suffirait à en faire une mesure susceptible de recours; qu'il affirme encore que les motifs de l'acte attaqué démontrent que la partie adverse a porté une appréciation sur sa manière de travailler; que selon lui, il s'agit d'une sanction disciplinaire déguisée du fait qu'il a été réaffecté sur le champ à 30 km du lieu habituel de l'exercice de ses fonctions en raison de griefs portés contre lui et que l'acte attaqué risque ainsi d'être interprété par ses collègues et les habitants de Pont-à-Celles comme cristallisant des fautes graves qu'il aurait commises et de porter atteinte à son honneur et à sa réputation; qu'en ce qui concerne le retrait de son arme de service, il relève "que le dossier administratif produit par la partie adverse ne démontre pas que la décision qui serait intervenue le 9 mars 2010 [lui] ait été notifiée ni que les formalités prévues à l'article 16 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 relatif à l'armement de la police intégrée aient été accomplies"; qu'il ajoute qu' "il s'agit d'une voie de fait que seule peut censurer la juridiction compétente de l'ordre judiciaire et non un acte administratif que le Conseil d'État aurait compétence d'annuler" et en déduit que "la requête diligentée contre la première manifestation opposable au requérant du retrait de son arme doit dès lors être déclarée recevable";

Considérant qu'il est de jurisprudence constante qu'un changement d'affectation ou une simple mesure de mutation n'est qu'une mesure prise dans l'intérêt d'une bonne gestion des ressources humaines, en vue d'assurer le fonctionnement du service et constitue, comme tel, une mesure d'ordre intérieur qui n'est pas un acte susceptible de recours dès lors qu'elle ne porte pas atteinte aux droits statutaires ou aux prérogatives des agents; qu'il peut cependant en aller autrement en raison de la teneur de l'acte et des circonstances qui ont engendré la décision critiquée;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier administratif et de l'acte attaqué que la décision de réaffectation repose sur la volonté de la partie adverse d'éloigner le requérant de la petite entité où il exerçait jusqu'alors ses fonctions d'agent de proximité dès lors qu'une instruction judiciaire a été ouverte relative à des domiciles fictifs situés dans la rue de son domicile et à propos desquels des rapports d'enquête qu'il a rédigés "s'avèrent suspects" et dès lors que des informations et instructions judiciaires ont été ouvertes contre lui pour des faits de viol et de harcèlement sur son ex-compagne qui habite la même entité; qu'en conséquence, l'acte attaqué a bien été pris en fonction de comportements qu'auraient eus le requérant, tant dans sa vie professionnelle que privée; que ceux-ci revêtent une

certaine gravité qui a conduit la partie adverse à changer le requérant d'affectation et à le priver de son arme de service; que toutefois, la décision attaquée ne repose pas sur une volonté de punir le requérant et ne peut donc être qualifiée de sanction disciplinaire déguisée mais est une mesure d'ordre intérieur prise en raison du comportement de l'agent et qui a des répercussions sur l'exercice de ses fonctions; que le retrait d'une arme à un membre du cadre opérationnel des services de police est un acte susceptible de faire grief dès lors qu'il entraîne une modification des fonctions confiées à l'agent; que le recours est en conséquence recevable;

Considérant que le deuxième moyen est pris de la violation de l'article 16 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 relatif à l'armement de la police intégrée, structurée à deux niveaux, ainsi qu'à l'armement des membres des services d'enquêtes des Comités permanents P et R et du personnel de l'Inspection générale de la police fédérale et de la police locale et du principe *pater legem quam ipse fecisti*; que le requérant prétend que le délai visé par l'article 16 de l'arrêté royal du 3 juin 2007, précité est dépassé; qu'il s'en réfère à l'arrêt DAEI, n° 202.293 du 23 mars 2010, qui a notamment jugé que lorsque l'avis du médecin du travail n'a pas été donné et qu'aucune raison ne justifie ce retard, la mesure provisoire du retrait de l'arme doit être levée; que selon lui, la même conclusion s'impose en l'espèce; que dans son mémoire en réplique, il précise que le retrait de son arme de service intervenu le 9 mars 2010 n'a constitué qu'une voie de fait contre laquelle aucun recours n'est ouvert devant le Conseil d'État en sorte que l'acte querellé serait le seul acte susceptible d'un recours; que, selon lui, la partie adverse n'aurait pas démontré que les formalités de l'article 16, précité auraient été respectées;

Considérant que la partie adverse estime que le requérant n'a pas intérêt au moyen car le retrait serait devenu définitif dès lors que la chef de corps lui a retiré son arme conformément à l'alinéa 1^{er} de l'article 16, précité et que, de ce fait, la confirmation requise endéans les 24 heures par le chef de corps conformément à l'alinéa 2 du même article n'était pas requise; qu'elle en déduit que l'acte attaqué ne constitue pas une décision de retrait d'arme mais seulement une décision confirmative de ne pas la rendre; qu'elle en déduit encore que l'annulation de l'acte litigieux ne l'obligerait pas à rendre l'arme au requérant et ajoute que le moyen manque en droit car seule "la décision de retrait d'arme doit faire l'objet d'un rapport médical et non les décisions de confirmation successives de cette décision";

Considérant que l'article 16 de l'arrêté royal du 3 juin 2007, précité est rédigé comme suit :

" Quand la détention ou le port de l'armement par un membre du personnel présente un danger pour ce dernier ou pour un tiers, tout supérieur fonctionnel peut lui retirer provisoirement son armement.

Endéans les 24 heures, le retrait de l'armement fait l'objet d'une information urgente adressée, selon le cas, au chef de corps, au commissaire général ou au directeur général dont dépend fonctionnellement le membre du personnel concerné au moment du retrait. Cette information doit être complétée, dans les deux jours ouvrables, par un rapport dûment motivé émanant du médecin du travail consulté à cet effet. Ce dernier se prononce, d'une part, sur le risque que représente le maintien de l'armement dans le chef du membre du personnel concerné et, d'autre part, sur l'aptitude de ce membre du personnel dans la fonction occupée ou une fonction qu'il pourrait temporairement occuper compte tenu de sa situation, conformément à la législation sur la surveillance de la santé des travailleurs.

Le membre du personnel concerné dispose de deux jours ouvrables suivant l'émission du rapport visé à l'alinéa deux pour faire une déclaration écrite reprenant les éléments éventuels qu'il désire porter à la connaissance de l'autorité de décision. En cas de refus ou d'impossibilité dans le chef du membre du personnel concerné de remplir une déclaration écrite, l'autorité qui a décidé du retrait provisoire de l'armement annexe un document attestant de ce refus ou de cette impossibilité.

Après avoir reçu le rapport du médecin du travail, l'autorité visée à l'alinéa 2 confirme ou infirme le retrait et notifie sa décision au membre du personnel. En cas de confirmation du retrait, cette notification mentionne la durée estimée de ce retrait ou les circonstances de nature à emporter la restitution de l'armement.

L'autorité qui a décidé du retrait de l'armement est seule habilitée à décider de sa restitution";

qu'il ressort, à l'évidence, de cette disposition que, contrairement à ce que soutient la partie adverse, un retrait d'arme n'est jamais définitif; qu'il est également requis que la première décision de retrait fasse l'objet d'une information, d'un rapport médical et d'une déclaration de l'agent concerné puis d'une infirmation ou d'une confirmation, laquelle détermine une durée estimée ou les circonstances de nature à emporter la restitution de l'arme; qu'il apparaît que la première décision de retrait d'arme intervenue le 9 mars 2010 qui est une mesure provisoire n'a jamais fait l'objet d'un rapport médical émanant d'un médecin du travail devant se prononcer sur le risque que représente le maintien de l'armement dans le chef du membre du personnel concerné ainsi que sur l'aptitude de ce membre du personnel dans la fonction occupée ou une autre fonction qu'il pourrait temporairement occuper; que l'acte attaqué en ce qu'il informe le requérant que son arme ne lui sera pas restituée à sa reprise de travail le 23 juin 2010 apparaît comme une confirmation manifestement tardive de la décision du 9 mars 2010 et en dehors de tout respect des modalités fixées à l'article 16 précité; que le fait que le chef de corps soit l'auteur du retrait pris en application du premier alinéa de cette disposition ne le dispense pas du respect des autres alinéas de cette disposition sauf à vider celle-ci de sa portée; que s'il fallait considérer que l'injonction donnée par la chef de corps le 21 juin 2010 à l'inspecteur principal VANDOORSLAERT de ne pas restituer l'arme au requérant constitue une nouvelle première décision de retrait et que l'acte attaqué en est la décision de confirmation, il apparaîtrait également qu'il est pris en violation de l'article 16, précité; qu'enfin, même à supposer que l'acte attaqué serait une nouvelle

décision provisoire de retrait, il ressort du dossier administratif que la procédure de confirmation décrite ci-dessus n'a pas été respectée en sorte qu'il devrait être réputé levé; qu'il ressort de ce qui précède que quelle que soit la qualification qu'il convient de donner à l'acte attaqué en ce qu'il vise l'arme du requérant, cet acte est manifestement irrégulier et quand bien même il devrait être réputé levé, il convient de l'annuler pour des considérations de sécurité juridique; que le deuxième moyen est fondé;

Considérant qu'il y lieu cependant de rouvrir les débats afin de permettre à l'auditeur rapporteur d'examiner les premier et troisième moyens de la requête dès lors que le recours a été déclaré recevable en ce qu'il concerne également la mesure de changement d'affectation du requérant; qu'en effet si ces moyens devaient être déclarés fondés, ils pourraient conduire à une annulation complète de l'acte attaqué,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du 22 juin 2010 du chef de corps de la zone de police n° 5337 Brunau en ce qu'elle prive Éric MORTIER de son arme de service.

Article 2.

Les débats sont rouverts pour l'examen des premier et troisième moyens.

Article 3.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de poursuivre l'instruction.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

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

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	VANDERNACHT,	conseiller d'État,
M ^{me}	DÉOM,	conseiller d'État,
M.	DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT.

J.-Cl. GEUS.