

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 217.736 du 6 février 2012

A.196.593/VIII-7323

En cause : **FRANÇOIS** Philippe,
rue Delyal 25
7190 Écaussinnes,

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 28 mai 2010 par Philippe FRANÇOIS qui demande l'annulation de "l'arrêté du Gouvernement wallon du 25 février 2010, par lequel lui est infligée la sanction disciplinaire de la retenue de traitement à concurrence de 10 % pendant un mois";

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 les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 5 janvier 2012, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 3 février 2012;

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

Entendu, en leurs observations, M^e Monique DETRY, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me Laura GRAUER, 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 de la cause se présentent comme suit :

1. Le requérant est assistant principal à la Direction générale opérationnelle de l'Agriculture, des Ressources naturelles et de l'Environnement et il exerce les fonctions de garde forestier auprès du département Nature et Forêts. Pour l'accomplissement de ses fonctions, le requérant disposait, au moment des faits lui reprochés, d'un GSM de service muni d'une fonction "dual invoicing" permettant de distinguer, lors de la facturation, les appels privés des appels de service. Pour ce faire, le requérant devait composer le 9 avant de former un numéro d'appel à caractère privé.

2. Le 7 mai 2008, Jean-François RIVEZ, directeur de la Direction du support logistique informe Philippe BLEROT, inspecteur général, qu'il a constaté une utilisation abusive du GSM du requérant pendant le mois de mars 2008, une dépense de sept cent sept euros étant constatée en SMS, durant les heures de service.

3. Le 5 juin 2008, le requérant est appelé à se justifier de ce constat auprès de Damien BAUWENS, directeur de la Direction de Mons dont il dépend et il est convoqué pour s'expliquer, le 18 juin 2008. Un procès-verbal de cet entretien est dressé. Le requérant restitue à cette date son GSM de fonction.

4. Le 23 juin 2008, le requérant expose sa version par écrit et accepte d'endosser l'ensemble des frais de téléphone depuis le mois de janvier 2008.

5. Le 29 septembre 2008, Damien BAUWENS informe le requérant de ce qu'il a décidé d'entamer des poursuites disciplinaires à son encontre et il le convoque à une audition disciplinaire devant se tenir le 10 octobre 2008, fondée sur le fait qu'il aurait "utilisé de façon abusive et récurrente le GSM de service à des fins privées durant la période du 7/03/08 au 6/05/08 alors que depuis le mois de février 2006 vous aviez fait la demande d'activation du Dual Invoicing (formation du 9 précédant les communications privées sur un GSM de service)".

Cette audition est reportée au 17 octobre 2008, à la demande du requérant.

6. Le rapport d'audition est notifié au requérant le 19 novembre 2008 afin qu'il puisse formuler ses observations.

Des pièces complémentaires lui sont transmises par courrier du 19 novembre 2008. Le courrier mentionne qu'il peut faire valoir ses observations dans un délai de quinze jours.

7. Le 2 décembre 2008, Jean-François PLUMIER, chef de cantonnement, interroge la société i-TV shows, organisatrice de jeux télévisés, pour savoir si des appels à la participation à des jeux provenaient bien de numéros de téléphones attribués à des agents de la Région wallonne et, en particulier, de celui du requérant, au début de l'année 2008.

Par un courrier du 3 décembre 2008, la société indique qu'entre le 1^{er} janvier 2008 et le 15 mai 2008, elle a recensé 486 "messages de participation" en provenance du GSM du requérant et que le 4 mars 2008, l'organisateur du jeu ayant rappelé ce numéro, un certain "M. Philippe d'Écaussinnes" avait participé à une émission et gagné deux cent dix euros.

Ces pièces sont communiquées au requérant par un courrier du 16 décembre 2008. Ce courrier mentionne qu'il peut formuler des observations dans un délai de quinze jours.

8. Par un courrier non daté, le requérant reconnaît les faits mentionnés dans le courrier du 16 décembre 2008. Il formule des observations relatives au rapport d'audition du 17 octobre 2008 par un courrier non daté, réceptionné le 16 janvier 2009 par la partie adverse.

9. Le 17 mars 2009, le directeur, Damien BAUWENS, propose provisoirement, par la voie hiérarchique, à la présidente du comité de direction, la sanction disciplinaire de retenue de traitement de 10 % pendant une période de trois mois.

10. Le 26 mars 2009, le directeur général, Claude DELBEUCK, transmet cette proposition à la présidente du comité de direction.

Le 7 mai 2009, le directeur général de la Direction générale transversale du personnel et des affaires générales indique à Claude DELBEUCK que, en raison des modifications apportées au Code de la fonction publique wallonne par l'arrêté du 27 mars 2009, la proposition provisoire doit être envoyée au comité de direction de la DGO3.

Le 13 mai 2009, Claude DELBEUCK accuse réception de ce courrier et sollicite, entre autres, l'avis du directeur général quant à la proposition provisoire en application de l'article 174 du Code précité.

Le 26 mai 2009, le directeur général indique qu'il n'a aucune observation particulière à formuler.

11. Le requérant est convoqué, par un courrier du 15 juin 2009, à une audition devant le comité de direction le 30 juin 2009.

12. Par un courrier du 17 juillet 2009, le requérant est informé de ce qu'une nouvelle réunion du comité de direction se tiendra le 1^{er} septembre 2009 et qu'il est invité à s'y rendre pour y être entendu. Cette nouvelle réunion se fonde sur la décision du comité de direction :

- " 1. de compléter le dossier déjà en possession de ses membres en se faisant produire le procès-verbal signé de l'audition du 17 octobre 2008;
- 2. de réexaminer le dossier ainsi complété lors d'une prochaine audition".

13. La proposition définitive de retenue de traitement de 10 % pendant un mois est adoptée le 1^{er} septembre et notifiée au requérant le 12 octobre 2009.

14. Le requérant introduit un recours devant la chambre de recours le 15 octobre 2009 et il est convoqué, par un courrier du 17 novembre 2009, à être entendu le 16 décembre 2009.

15. Le 16 décembre 2009, la chambre de recours rend son avis, selon lequel la sanction de la retenue de traitement de 10 % pendant un mois doit être infligée au requérant.

16. Par un courrier du 7 janvier 2010, le requérant est informé de ce que le greffier de la chambre de recours transmet son dossier, à cette date, au Ministre wallon de la Fonction publique.

17. L'acte attaqué est adopté le 25 février 2010 et notifié au requérant par un courrier du 29 mars 2010.

Cet acte est motivé notamment comme suit :

" (...)

Considérant que les faits reprochés à l'intéressé sont l'utilisation de son GSM de service de façon abusive et récurrente à des fins privées, entre le 7 mars 2008 et le 6 mai 2008, imputant des communications privées sur le compte de l'administration, alors même que depuis le 27 février 2006, il avait fait l'activation du système de facturation double «dual voicing» ;

Considérant que M. François a reconnu sa responsabilité en cette affaire;

Considérant que, par cette utilisation abusive d'un instrument de travail mis à sa disposition, M. François a contrevenu à l'article 2, § 1^{er}, du Code de la fonction publique wallonne;

Considérant que le fait de voir prochainement évoquée en Comité intermédiaire de concertation la problématique de l'utilisation du GSM de service ne dispense, ni n'empêche, l'autorité administrative de prendre attitude sur d'éventuels abus déjà commis;

Considérant que le procès-verbal signé de l'audition du 17 octobre 2008, de même que les remarques émises par M. François sur celui-ci, figurent bien au dossier disciplinaire dont le Comité de Direction a pris connaissance;

Considérant que l'article 109ter D de la loi du 21 mars 1991 dite «Belgacom», dont le conseil de M. François réclame l'application pour des faits de mars 2008, a été abrogée le 30 juin 2005 par une loi du 13 juin 2005;

Considérant que le listing reprend les numéros appelés au départ du GSM professionnel est [sic] le document remis le 4 juillet 2008 par M. François lui-même, comme attestant [sic] les pièces 2.30 et 2.31 du dossier;

Considérant que le conseil de M. François a demandé le 17 octobre 2008, que «le dossier (comporte) toutes les pièces relatives aux faits mis à charge» , comme en attestent le procès-verbal d'audition du 17 octobre 2008 (page 5) et l'annexe 1 à celui-ci;

Considérant qu'en déposant ce listing, M. François a implicitement marqué son accord pour qu'un examen contradictoire des données à caractère personnel soit réalisé;

Considérant que cet examen était indispensable pour exécuter a posteriori le système de facturation double «Dual invoicing» auquel M. François a souscrit en février 2006, c'est-à-dire pour récupérer auprès de celui-ci les sommes correspondant à l'utilisation à des fins privées du GSM de service;

Considérant que les personnes qui ont eu accès au dossier disciplinaire, l'ont eu dans le cadre de l'autorité publique qui leur est conférée conformément au Code de la Fonction publique wallonne;

Considérant, au vu de ces dernières constatations, que le traitement des données à caractère personnel est conforme aux dispositions visées aux articles 5 a), 5 b), 5 e), et 8, § 2, c) de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel;

Considérant que le fait d'avoir remboursé a posteriori les sommes correspondant à l'utilisation du GSM de service à des fins privées ne constitue pas une sanction en soi et n'empêche pas concomitamment, la poursuite d'une procédure disciplinaire;

Considérant dès lors que l'absence des preuves de paiement au dossier ne constitue pas un vice de forme, dans la mesure où le Comité de Direction ne

conteste pas que ce remboursement a eu lieu mais qu'il doit décider, s'il y a lieu, ou non, d'aller au-delà de ce remboursement;

Considérant que le soi-disant dommage financier mis en avant par M. François est relatif à la non-perception, d'une part des allocations inhérentes à l'exercice des fonctions en général et à certaines prestations en particulier et, d'autre part, d'indemnités censées couvrir des frais réellement encourus;

Considérant que, dès l'instant où ces fonctions n'ont pas été exercées, ces prestations pas accomplies et ces frais pas encourus, il n'y a pas eu de préjudice;

Considérant en outre que ce prétendu dommage est étranger à la procédure en cours;

Considérant par ailleurs que l'ampleur et le caractère récurrent des abus commis justifient une proposition de sanction allant au-delà du simple blâme;

Considérant toutefois le remboursement intégral des sommes correspondantes par M. François;

Considérant qu'eu égard à la proportionnalité devant exister entre les faits qui ont été commis et la sanction disciplinaire à proposer, il paraît indiqué de proposer une sanction disciplinaire consistant en une retenue de traitement mais de limiter à une période d'un mois; (...)"

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des principes généraux du droit administratif et particulièrement du principe de bonne administration et d'équitable procédure ainsi que du principe du raisonnable, du principe du délai raisonnable, du respect des droits de la défense et de l'excès de pouvoir; qu'il souligne que l'acte attaqué, qui a été adopté le 25 février 2010 et notifié le 29 mars 2010, se rapporte à des faits qui se sont produits au plus tard le 7 mai 2008, soit près de deux ans auparavant; qu'il précise qu'il n'a pas refusé de coopérer à la bonne conduite de son dossier ou déployé des manœuvres dilatoires; qu'il ajoute que le dossier ne présente aucune complexité particulière, que tous les éléments ont été évoqués dès l'audition du 17 octobre 2008 et qu'il a reconnu les faits; qu'il s'interroge sur la pertinence des mesures d'enquête effectuées par la partie adverse auprès de la société de jeux télévisés et indique que, de toute manière, le 14 janvier 2009, il a expressément admis avoir participé à une émission sur Club RTL; que, selon lui, la partie adverse avait donc une connaissance intégrale des éléments de la cause dès cette date, et qu'elle a cependant encore mis plus d'un an pour prendre l'acte attaqué; qu'il met en cause l'incurie de la partie adverse qui s'est interrogée sur la manière de suivre l'affaire et qui n'a pas correctement constitué le dossier; qu'il soutient que l'article 6 de la Convention précitée est applicable au droit disciplinaire de la fonction publique et que les principes du respect des droits de la défense et du délai raisonnable sont intimement liés dans la mesure où l'écoulement du délai rend difficile le maintien d'une perception précise des événements; qu'il ajoute que le principe du délai raisonnable est lié à l'objet même du processus disciplinaire qui vise tant à punir la personne qui a commis un acte contraire aux

devoirs de sa fonction qu'à l'inciter à renoncer à toute récidive, de sorte que, selon lui, punir un agent deux ans après les faits, surtout s'ils sont relativement anodins, n'a aucun sens pratique; qu'il considère que la partie adverse a tardé pour interroger la société i-TV Shows, ce qu'elle n'a fait qu'un mois après son audition; qu'il souligne que ni les vacances annuelles, ni l'entrée en vigueur d'une nouvelle réglementation, ne sont des circonstances admissibles pour justifier des reports de plusieurs mois; qu'il fait également valoir que son propre comportement n'a nullement retardé la procédure;

Considérant que l'agent auquel une sanction est infligée doit être fixé définitivement sur l'issue réservée à la procédure disciplinaire dans un délai raisonnable; que pour apprécier le caractère raisonnable de la durée de la procédure, il faut tenir compte des circonstances de la cause, en fonction de la nature de l'affaire, du comportement du requérant et de celui de l'autorité; qu'à défaut de texte fixant la durée de chacune des étapes de la procédure disciplinaire ou le délai global dans lequel l'affaire doit être traitée, il convient de vérifier si la procédure n'a pas subi un retard injustifié;

Considérant en l'espèce, que l'autorité a eu connaissance des faits le 7 mai 2008, qu'elle a interpellé le requérant à ce sujet dès le 5 juin 2008 et que c'est par un courrier du 29 septembre 2008 qu'elle lui a notifié sa décision d'entamer une procédure disciplinaire; que le délai de six mois prévu par l'article 172, § 3, du Code de la fonction publique wallonne a donc été respecté; que l'audition du requérant a eu lieu le 17 octobre 2008; que le rapport d'audition lui a été notifié le 19 novembre 2008 et que des pièces complémentaires faisant suite à l'interpellation de la société organisatrice des jeux lui ont été adressées les 19 novembre et 16 décembre 2008; qu'il a réagi à ces courriers les 14 et 16 janvier 2009, mettant ainsi près de deux mois à transmettre ses observations sur le projet de procès-verbal d'audition; que la proposition provisoire a été formulée par le directeur compétent le 17 mars 2009, soit deux mois après la réception de la réaction du requérant, et transmise à la présidente du comité de direction le 26 mars; que jusqu'à cette date, la procédure n'a donc accusé aucun retard anormal; qu'ensuite, c'est par un courrier du 15 juin que le requérant a été convoqué une première fois pour être entendu par le comité de direction; que ce délai de trois mois s'explique par l'entrée en vigueur, le 1^{er} mai 2009, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 mars 2009 modifiant diverses dispositions relatives à la fonction publique wallonne, qui a introduit de nouvelles règles applicables à la procédure en cours; que l'audition a été reportée au 1^{er} septembre en raison de lacunes dans la composition du dossier qui avait été soumis au comité de direction; que, même s'il est vrai qu'il aurait pu être évité, pareil retard reste d'une ampleur limitée; que la suite de la procédure s'est déroulée dans le respect des délais prescrits par le Code précité et n'a accusé aucun retard anormal

compte tenu du caractère mineur de la sanction infligée; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que le requérant prend un second moyen de la violation des principes généraux du droit administratif et particulièrement du principe de bonne administration et d'équitable procédure ainsi que du principe du raisonnable et du principe de proportionnalité, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, et particulièrement de ses articles 2 et 3 et de la motivation interne fausse, inexacte et abusive; qu'il estime que rien n'indique en quoi la sanction relativement lourde dans l'échelle des sanctions disciplinaires est justifiée au regard des circonstances, puisqu'il a pris en charge les conséquences financières de ses actes et qu'il ne lui est pas reproché d'avoir utilisé son GSM à des fins illicites ou d'avoir porté atteinte à l'image de sa fonction ou d'avoir commis un manquement professionnel; qu'il ajoute que ce qui lui est reproché est d'avoir imputé des communications privées sur le compte de l'administration sans avoir égard à la destination de ces appels, et précise qu'il ne lui est nullement reproché de s'être adonné à des jeux télévisés, d'avoir manqué de vigilance quant à l'utilisation de son GSM dans le cadre familial, d'avoir personnellement et sciemment entendu détourner le système du "dual invoicing" ou d'avoir utilisé son GSM professionnel pendant une période de congé pour maladie; qu'il considère qu'ayant remboursé les sommes dues, il a endossé une très lourde charge financière qui, à elle seule, serait de nature à le conduire à davantage de rigueur, s'il n'avait également été privé de l'usage de son GSM de service; qu'il soutient que les raisons pour lesquelles le blâme a été écarté ne sont pas pertinentes et que la répétition des appels s'explique par le "processus de participation au jeu télévisé"; qu'enfin, il souligne subsidiairement qu'il était évident pour lui qu'un contrôle des factures était exercé par la partie adverse et qu'une dépense anormale serait immanquablement détectée, de sorte qu'il aurait été illusoire, de sa part, d'espérer faire passer une dépense comme celle du mois de mars 2008 sans risque de sanction; qu'il en déduit qu'il n'a pas commis l'abus reproché en toute conscience; que, dans son mémoire en réplique et son dernier mémoire, il ajoute que la sanction est plus lourde qu'il n'y paraît puisque, pour ces mêmes faits, il a déjà remboursé un lourd montant correspondant à la facture téléphonique litigieuse et que, selon lui, la partie adverse, qui n'a subi aucun préjudice, n'a pas pris en considération sa bonne foi et son sens des responsabilités;

Considérant que la retenue de traitement est la deuxième des sept sanctions disciplinaires prévues par le Code de la fonction publique wallonne; que l'acte attaqué limite sa portée en l'espèce à un mois et à 10 % du traitement; que la motivation formelle de la décision explicite adéquatement le raisonnement tenu par la partie adverse pour arriver au choix de cette sanction; que l'administration a

indiqué avoir tenu compte du remboursement intégral du coût des communications en cause; que les actes sanctionnés n'étaient pas isolés et témoignaient d'utilisations abusives répétées du matériel professionnel, durant le temps de travail, la part des communications privées non déclarées comme telles dépassant largement celle des appels professionnels; que la partie adverse n'a dès lors commis aucune erreur manifeste d'appréciation; que le moyen n'est pas fondé,

D É C I D E :

Article 1^{er}

La requête est rejetée.

Article 2

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

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

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

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE.

P. VANDERNACHT.