

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 229.988 du 27 janvier 2015

A. 213.419/VIII-9387

En cause : **KAGAN** Stéphane,
ayant élu domicile chez
M^{es} Benoît CAMBIER et
Dieu-Hanh NGUYEN, avocats,
avenue Winston Churchill 253/40
1180 Bruxelles,

contre :

la province du Brabant wallon,
représentée par son collègue provincial,
ayant élu domicile chez
M^e Yves BRULARD, avocat,
avenue des Arts 46
1000 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la requête introduite le 14 août 2014 par Stéphane KAGAN tendant, d'une part, à la suspension de l'exécution de "l'arrêté du 12 juin 2014 du Collège provincial de la Province du Brabant wallon décidant de «confirmer sans modification de fond ou de forme» la décision du 16 janvier 2014 lui infligeant la sanction disciplinaire de la démission d'office" et, d'autre part, à l'annulation de cette décision;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de Marc OSWALD, auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 4 décembre 2014 fixant l'affaire à l'audience publique du 13 janvier 2015;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, M^e Dieu-Hanh NGUYEN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Philippine VAN AELST, loco M^e Yves BRULARD, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Marc OSWALD, 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 employé par la partie adverse au titre d'ouvrier qualifié. Nommé à titre définitif, il est également délégué syndical.

2. À la suite d'un accident du travail survenu le 17 septembre 2008, le requérant fait l'objet d'un constat d'inaptitude définitive établi le 22 août 2013 par le médecin du travail. Il introduit, le 6 janvier 2014, une requête visant à l'annulation des décisions prises par la partie adverse, le 7 novembre 2013, et par lesquelles il est, notamment, pris acte de la décision du médecin du travail. Ce recours, toujours pendant, est enrôlé sous le n° G/A. 211.276/VIII-9080.

3. Le 3 septembre 2013, le docteur Lyse MASKENS, médecin coordinateur au SPPSE de Wavre, consigne dans un rapport une série de faits qui lui sont relatés par Christelle JACOBS, une collègue du requérant. Il est fait état d'un comportement inapproprié et de gestes déplacés de la part de ce dernier à l'encontre de l'intéressée, laquelle évoque, notamment, une morsure dont elle a été victime le 30 août 2013. L'attitude grossière et équivoque du requérant est également dénoncée par d'autres membres féminins du personnel.

4. Le même jour, Christel JACOBS dépose plainte contre le requérant pour des faits de harcèlement sur les lieux du travail.

5. Le 5 septembre 2013, le requérant est entendu à ce sujet par Pierre PIRLOT et par Nicolas DEMARET, respectivement directeur d'administration et directeur f.f.. Il nie tout harcèlement et dit s'être excusé auprès de Christel JACOBS. Le 11 septembre 2013, ils transmettent un rapport à l'administration qui reprend le

contenu de leur entretien avec le requérant, ainsi que les témoignages de trois de ses collègues.

6. Le 2 octobre 2013, le requérant est entendu par la police de Nivelles-Genappe pour les faits de harcèlement dénoncés par Christelle JACOBS. Il explique qu'il avait voulu jouer, puis dit s'être excusé à plusieurs reprises.

7. Le 22 octobre 2013, il est entendu, dans le cadre d'une procédure disciplinaire entamée à son encontre, par la directrice générale de la partie adverse, accompagnée de Nicolas DEMARET et Pierre PIRLOT.

8. Le procès-verbal de l'audition est adressé au requérant le 25 octobre 2013. Par l'intermédiaire de ses conseils, il communique une série d'observations le 31 octobre 2013. Il tient ainsi à relativiser les faits qui lui sont reprochés et affirme qu'il ne s'agissait que d'un jeu. Il s'étonne aussi de l'attitude de Christel JACOBS, qui est revenue sur les lieux. Le requérant insiste sur le fait qu'il n'a jamais fait l'objet de remarque ou de plainte et reproche à la partie adverse de ne pas tenir compte de ses problèmes de santé consécutifs à son accident du travail.

9. La directrice générale de la partie adverse propose de démettre d'office le requérant et transmet le procès-verbal de l'audition du 22 octobre 2013 au collège provincial. Celui-ci en prend acte le 21 novembre 2013 et invite le requérant à se présenter devant lui le 12 décembre 2013 afin d'être entendu. Le procès-verbal de l'audition lui est adressé le 16 décembre 2013.

10. Le 16 janvier 2014, la partie adverse décide de démettre d'office le requérant.

11. Le 24 janvier 2014, celui-ci introduit un recours contre cette décision devant la chambre de recours. Celle-ci l'entend le 19 février 2014.

12. Le 26 mars 2014, la chambre de recours rend son avis, dans lequel elle considère que la sanction infligée doit être réduite.

13. Le 8 mai 2014, le requérant est réentendu par la partie adverse, laquelle doit statuer à nouveau à la suite de l'avis de la chambre de recours.

14. La partie adverse prend l'acte attaqué le 12 juin 2014. Il est adressé au requérant le 18 juin 2014;

Considérant qu'au regard de l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative suppose deux conditions, une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible, *prima facie*, de justifier l'annulation de cette décision;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 10, 11 (égalité et non-discrimination) et 33 (pouvoirs d'attribution) de la Constitution, des articles L2212-16 et L2212-32 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, de l'article 52 de la loi provinciale du 30 avril 1836, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 99 du règlement du 4 septembre 1997 portant le statut administratif des agents provinciaux, de l'article 31 de la résolution du 26 avril 2007 "portant règlement d'ordre intérieur du Collège provincial de la Province du Brabant wallon", du principe général d'impartialité dans l'administration active, du principe général de correction, du principe de la délégation de pouvoir, du principe du respect des droits de la défense, du principe de bonne administration notamment du principe de préparation avec soin de toute décision administrative, de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou dans les motifs, dans lequel il dénonce l' "irrégularité de la procédure"; que, dans une première branche, intitulée "Incompétence de l'auteur de l'acte", il soutient que la sanction de la démission d'office ne pouvait être prononcée par le collège provincial dès lors que la délégation accordée par le conseil provincial était illégale; que, citant le règlement du 4 septembre 1997 précité, il fait valoir que les sanctions les plus graves doivent être prononcées par le conseil provincial et que ce dernier ne peut déléguer cette compétence au collège; qu'il considère également que la délégation de pouvoir, bien que trop large, ne prévoit pas le cas particulier d'une décision du collège provincial qui aurait fait l'objet d'un avis de la chambre de recours favorable; qu'il estime que, pour garantir le principe d'impartialité, le collège aurait dû, après l'avis de la chambre de recours, renvoyer le dossier au conseil; qu'il soutient, dans une deuxième branche intitulée "Absence d'indépendance et d'impartialité", que la partie adverse a donné à tout le moins une apparence de partialité en considérant qu'il ne s'est pas remis en question et qu'il n'a pas pris conscience des faits qui lui sont reprochés alors qu'il s'est excusé à de nombreuses reprises et qu'il s'est rendu compte de la gravité de son comportement; qu'il estime que la partie adverse fait preuve d'une volonté toute particulière de l'écarter, en prenant en considération des témoignages à charge imprécis, en lui faisant un procès d'intention et en le soupçonnant d'user de sa qualité de délégué syndical pour faire pression sur ses collègues; que, citant un argument de la partie adverse avancé dans le cadre de l'affaire enrôlée sous le n° G/A. 211.276/VIII-9080 et selon lequel il n'aurait plus intérêt à agir dans cette

affaire, eu égard à la sanction infligée, alors même qu'il n'avait pas encore été entendu par le conseil provincial dans le cadre de la révision de la sanction disciplinaire, il soutient que ladite partie adverse avait alors déjà préjugé; qu'il fait également valoir qu'en indiquant expressément que la décision du 16 janvier 2014 "est confirmée sans modification de fond ou de forme", la partie adverse reconnaît explicitement qu'elle n'a pas voulu se remettre en cause et qu'en se retranchant derrière le fait que la chambre de recours n'aurait pas, selon elle, expliqué le caractère disproportionné de la sanction, celle-ci le prive de l'effectivité d'un recours; qu'il explique que si la partie adverse estimait que l'avis de la chambre de recours n'était pas suffisamment motivé quant au caractère disproportionné de la sanction de la démission d'office, il lui appartenait d'interroger ladite chambre de recours à ce sujet ou de la ressaisir autrement composée; qu'il considère pour le surplus que la chambre de recours a bien expliqué pourquoi elle estimait que la sanction était disproportionnée et qu'il y avait lieu de la réduire, en se fondant sur "l'absence d'antécédent disciplinaire de Monsieur KAGAN" et sur le fait "que celui-ci semble avoir pris conscience de la gravité de ses actes"; qu'il soutient, dans une troisième branche, intitulée "Irrégularité de l'adoption de la décision", que tel que rédigé, l'acte attaqué ne permet pas de vérifier que le vote auquel il est fait référence a été adopté à la majorité absolue, comme l'imposent les dispositions visées au moyen;

Considérant, quant à la première branche du moyen, que nonobstant le règlement du 4 septembre 1997, précité, l'article L2212-32, § 4, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation prévoit que "le conseil provincial nomme, suspend et révoque tous les agents de l'administration provinciale" et qu' "il peut déléguer au collège provincial, la nomination, la suspension et la révocation des agents, jusqu'au grade de directeur y compris"; qu'il ressort de cette disposition décrétole, dont le requérant ne conteste pas la légalité, que le conseil provincial dispose de la compétence de prononcer toute peine disciplinaire, quelle qu'elle soit, mais qu'il peut déléguer intégralement cette compétence au collège, moyennant une restriction qui ne s'applique pas en l'espèce; que, sur la base de cette disposition, le conseil provincial a régulièrement délégué au collège provincial, dans une résolution du 26 octobre 2012, le soin d'infliger les sanctions disciplinaires, telles que celle qui est attaquée en l'espèce, aux catégories de personnel dont le requérant fait partie; que quant à la deuxième branche, celui-ci ne démontre pas que la partie adverse aurait fait preuve d'une volonté toute particulière de l'écarter de ses fonctions; que celle-ci a, en effet, tenu compte de ses arguments et, sans lui faire le moindre procès d'intention, a rappelé quelle devait être l'attitude d'un agent qui est, par ailleurs, délégué syndical; que, quant à l'exception d'irrecevabilité soulevée dans le cadre de l'affaire enrôlée sous le n° G/A. 211.276/VIII-9080, elle se borne à faire part d'une circonstance de fait; que l'on ne peut déduire de cette attitude que la partie adverse aurait décidé, en tout état de cause et quel que soit l'avis que rendrait la chambre de recours, de prononcer la

sanction de la démission d'office; que, par ailleurs, la confirmation "sans modification de forme ou de fond" de la peine disciplinaire par l'acte attaqué est, à l'inverse de ce qu'avance le requérant, précédée d'un réexamen complet et minutieux de son cas; qu'enfin, la partie adverse énumère puis contredit les motifs qui ont conduit la chambre de recours à juger disproportionnée la sanction infligée; que rien ne l'obligeait, dans ces circonstances, de l'interroger ou de la saisir à nouveau; que, quant à la troisième branche, il apparaît de la décision attaquée que celle-ci a été votée à bulletins secrets, que quatre personnes y ont pris part et que ces quatre personnes se sont prononcées en faveur de la sanction de la démission d'office; que le moyen n'est dès lors sérieux en aucune de ses branches;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen de la violation des articles 10, 11 (égalité et non-discrimination) et 27 (liberté d'association) de la Constitution, de l'article 3 de la loi du 24 mai 1921 garantissant la liberté d'association, de l'article 18 de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 87, 88 et suivants de l'arrêté royal du 28 septembre 1984 portant exécution de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités, de l'article 245 du règlement du 4 septembre 1997 portant le statut administratif des agents provinciaux, du principe général de droit du respect des droits de la défense et du principe du contradictoire et de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs, dans lequel il dénonce une atteinte à la protection des délégués syndicaux et la violation de la liberté d'association, des droits de la défense et du principe du contradictoire; qu'il relève que, dans la décision du 16 janvier 2014, laquelle a été confirmée par l'acte attaqué, sa qualité de délégué syndical a été considérée comme un élément aggravant; qu'il note également que la partie adverse le soupçonne d'avoir usé de son autorité de délégué syndical pour faire pression sur ses collègues; qu'il cite l'arrêté royal du 28 septembre 1984, précité, en vertu duquel une procédure de protection particulière doit lui être accordée, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce; qu'il fait valoir qu'il a été pénalisé en raison de sa qualité de délégué syndical et qu'il est porté atteinte à la liberté d'association; qu'il soutient enfin que ces griefs n'ont pas été soumis à contradiction;

Considérant que l'article 87 de l'arrêté royal du 28 septembre 1984, précité, dispose :

" Les dispositions qui concernent :
[...]
3° la démission d'office;
[...],

ne peuvent pas être appliquées aux délégués syndicaux pour les actes qu'ils accomplissent en cette qualité et qui sont directement liés aux prérogatives qu'ils exercent.
[...]"

Considérant qu'il n'est pas contesté que les faits reprochés au requérant n'ont pas été commis dans le cadre de ses activités syndicales; que la circonstance que la partie adverse fasse référence à sa qualité de délégué syndical et considère que celle-ci constitue "un facteur aggravant de sa responsabilité" en raison de l' "ascendant particulier" qu'il peut avoir sur ses collègues n'énervé pas ce constat; que le simple fait d'évoquer, dans le cadre d'une procédure disciplinaire, l'attitude que devrait adopter habituellement un délégué syndical ne peut justifier à lui seul le respect de la procédure particulière prévue aux articles 88 et suivants de l'arrêté royal précité du 28 septembre 1984 précité; qu'enfin, contrairement à ce que fait valoir le requérant, sa qualité de délégué syndical et les conséquences qu'en a tirées l'autorité disciplinaire ont été abordées dès le début de la procédure, comme en témoigne la note au collègue provincial datée du 21 novembre 2013; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que le requérant prend un troisième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 113 et suivants du règlement du 4 septembre 1997 portant le statut administratif des agents provinciaux, du principe général de droit qui veut que tout acte administratif repose sur des motifs de droit et de fait exacts, pertinents et légalement admissibles et du principe général de proportionnalité et de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs, dans lequel il dénonce un problème de motivation et de disproportion; qu'il insiste sur le contexte dans lequel les faits qui lui sont reprochés se sont déroulés et considère que ceux-ci ne portent pas gravement atteinte à la dignité de Christel JACOBS; qu'il explique qu'en raison de son accident du travail et du fait que la partie adverse ne l'a pas réaffecté dans de nouvelles fonctions, il subit une dépression dont il n'a pas été tenu compte; qu'il soutient que, contrairement à ce que prétend l'acte attaqué, il s'est rendu compte immédiatement que le jeu du 30 août 2013 avait dérapé et qu'il s'est excusé auprès de Christel JACOBS; qu'il précise qu'il comprend la gravité de son comportement mais pas le choix de la sanction; qu'il fait valoir, quant à la motivation de la sanction, que la partie adverse n'explique pas pourquoi le lien de confiance est définitivement rompu avec lui; qu'il considère que les témoignages recueillis à charge sont soit faux soit reprennent des propos déformés et sortis de leur contexte; qu'il ajoute encore que l'acte attaqué ne répond pas à sa question concernant sa qualité de délégué syndical et de la protection particulière dont il doit bénéficier; qu'il relève encore qu'alors que l'autorité disciplinaire estime que son comportement inadéquat est habituel, il n'a jamais été recadré et a toujours fait l'objet de bonnes évaluations, ce qui rend la

sanction infligée encore plus disproportionnée; qu'il fait enfin état de sanctions disciplinaires nettement plus légères infligées à des agents coupables de manquements disciplinaires parfois beaucoup plus graves comme en attesterait un article de presse qu'il dépose à l'audience;

Considérant que le requérant s'emploie à expliquer que les faits qui lui sont reprochés ont été commis dans un contexte de jeu et de plaisanterie; que cette explication n'est en rien confirmée par les pièces versées au dossier; qu'en particulier, au moment de décrire les agissements du requérant, Christelle JACOBS fait plutôt état d'un climat de terreur et de la "crainte de représailles" si elle devait porter plainte; que face à la police, l'intéressée évoque un "harcèlement", soutient que le requérant lui a "giflé [l]a fesse" et qu'ils ont eu une "altercation verbale"; qu'elle affirme avoir dû lutter de toutes ses forces pour échapper à l'emprise du requérant, occupé à lui mordre le bras; qu'elle ajoute avoir peur de le croiser; que les témoignages versés au dossier n'appuient pas non plus la version du requérant; qu'à aucun moment, ceux-ci ne décrivent un contexte tel que dépeint par ce dernier; que, par ailleurs, contrairement à ce qu'il prétend, la partie adverse a bien tenu compte de son état de santé mais a considéré que celui-ci ne pouvait excuser son comportement; que le choix de la sanction infligée est, quant à lui, motivé de la manière suivante :

" Considérant que la Chambre des recours ne donne aucun élément de motivation et ne fournit aucun motif expliquant en quoi la sanction est disproportionnée par rapport à la faute constatée, si ce n'est la prise en compte de l'absence d'antécédent disciplinaire de Monsieur KAGAN et que celui-ci semble avoir pris conscience de la gravité de ses actes;

Considérant que l'étendue de la sanction retenue doit être effectivement proportionnée par rapport aux faits reprochés, que le critère est celui de la raison et qu'il y a lieu de prendre en compte non seulement la gravité des faits mais aussi le comportement de l'agent et les circonstances dans lesquelles la faute a été commise;

Considérant que le Collège provincial a bien pris acte de l'absence d'antécédent disciplinaire dans le chef de l'intéressé mais qu'il considère que les faits à l'origine de la procédure disciplinaire sont des faits particulièrement graves compte tenu du caractère inacceptable des agissements gravement attentatoires à la dignité de Madame Jacobs; que le lien de confiance entre l'administration et Monsieur Kagan est définitivement rompu; qu'en conséquence, le Collège provincial a souhaité prononcer une peine maximale; qu'en ce qui concerne la proportionnalité de la sanction, le Collège provincial aurait pu prononcer la sanction majeure la plus lourde à savoir la révocation mais qu'il n'a pas souhaité priver l'agent de son droit à sa pension; qu'il a donc prononcé la sanction de la démission d'office;

Considérant le fait que selon la Chambre de recours, Monsieur Stéphane KAGAN semble à présent avoir compris la gravité de ses actes en plus de s'être excusé à plusieurs reprises auprès de la victime; que cet élément a été soulevé par le Conseil de Monsieur Kagan lors de l'audition en Collège provincial du 8 mai 2014;

Considérant qu'il convient de rappeler toutefois que ce n'est qu'à la 2^{ème} séance d'audition, soit devant le Collège provincial le 12 décembre 2013 que Monsieur KAGAN a admis que ses comportements étaient inacceptables; qu'en effet, lors de la pré-audition chez Madame la Directrice générale, Monsieur Kagan avait qualifié

son comportement de «jeu»; considérant en outre qu'à la lecture du procès-verbal de l'audition de celui-ci devant la Chambre de recours le 19 février 2014, il ressort des propos tenus par le conseil de Monsieur Kagan que : «l'incident de la morsure involontaire de Monsieur Kagan sur le bras de Madame Jacobs est à comprendre comme un simple débordement, un dérapage dans le cadre d'un jeu»; considérant par ailleurs que lors de son audition du 8 mai dernier en séance du Collège provincial, Monsieur Kagan dit «qu'il n'a violé personne, qu'il n'a pas volé la Province» et qu'il ne comprend pas la décision du Collège provincial; qu'il affirme que la sanction est trop lourde, qu'elle a des conséquences familiales et professionnelles importantes et qu'il va être difficile pour lui de retrouver un emploi à son âge; que tous ces éléments confirment que Monsieur Kagan ne s'est pas remis en question quant aux actes posés, celui-ci étant davantage inquiet des conséquences personnelles de la sanction que des faits eux-mêmes, ce qui démontre dès lors qu'il n'a toujours pas pris conscience de ce qui est ou n'est pas admissible dans les relations avec ses collègues de travail;

[...];

qu'il ressort de cette motivation que l'autorité qui, contrairement à ce qui est soutenu en termes de recours, a tenu compte des conséquences familiales et professionnelles de la sanction, a estimé que les faits en cause étaient de nature à rompre définitivement la relation de confiance qui doit exister avec son agent; qu'elle a, en outre, clairement expliqué pour quelles raisons elle a décidé de maintenir sa position et de ne pas suivre l'avis de la chambre de recours; que l'absence d'antécédents disciplinaires ou de "recadrage ferme" n'empêchait, en tout état de cause, pas l'autorité de prononcer la sanction de la démission d'office, laquelle n'est pas manifestement disproportionnée; que la coupure de presse déposée à l'audience ne permet pas d'établir une comparaison entre le cas qui y est décrit et la présente affaire; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que l'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre des référés, le vingt-sept janvier deux mille quinze par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Béatrice DRAPIER,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

B. DRAPIER.

J. VANHAEVERBEEK.