

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 235.730 du 13 septembre 2016

A. 218.949/VIII-10.086

En cause : **NDAYITWAYEKO** Cyriaque,
ayant élu domicile chez
M^e Emmanuel GOURDIN, avocat,
boulevard Louis Schmidt 56
1040 Bruxelles,

contre :

la société anonyme de droit public HR Rail,
ayant élu domicile chez
M^{es} Chris VAN OLMEN et
Vincent VUYLSTEKE, avocats,
avenue Louise 221
1050 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la requête introduite le 1^{er} avril 2016 par Cyriaque NDAYITWAYEKO tendant, d'une part, à la suspension de l'exécution de :

- " 1. La décision de non régularisation et l'imposition à une deuxième période d'essai suite à l'arrêt du Conseil d'État n° 228.682 du 7 octobre 2014, ainsi que la mise en échec aux interrogations trimestriel[le]s, représenté[e] par les actes P1033, le rapport d'essai et P1034 stage ou essai : fiche pour les ouvriers et le personnel technique.
2. La rétrogradation au grade d'agent d'électricité à la suite de la mise en échec aux interrogations trimestrielles lors de ma deuxième période d'essai et le rapport d'essai de cette période, acté par «la notification d'un changement à votre situation administrative», établi à mon nom, décidé le 10 février 2016, reçu le 15 février 2016 et modifié le 17 février 201 et reçu le 1 mars 2016.",

et, d'autre part, à l'annulation de cette décision;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section 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 16 juin 2016 fixant l'affaire à l'audience publique du 12 septembre 2016;

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

Entendu, en son rapport, Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Emmanuel GOURDIN, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Vincent VUYLSTEKE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section;

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 rappelés dans les arrêts n° 219.401 du 21 mai 2012, n° 221.500 du 23 novembre 2012 et n° 228.682 du 7 octobre 2014; qu'il y a lieu de s'y référer moyennant les précisions suivantes :

1. À la suite de l'arrêt d'annulation n° 228.682 précité, la partie adverse écrit au requérant, le 23 décembre 2014, pour l'inviter à reprendre son service le 5 janvier 2015 "pour occuper le poste de technicien électromécanicien télécommunications à Infrabel". Cette reprise de fonctions implique, selon la requête et la note d'observations, que le requérant entame un nouvel essai dans le grade de technicien électromécanicien en télécommunications.

Cette décision constitue le premier acte attaqué.

2. Le 5 janvier 2015, le requérant est inscrit à la "formation de base techniciens/TP", modules FR 2015 pour laquelle il est accompagné d'un "parrain".

3. Par un courrier officiel du 10 février 2015, le conseil du requérant conteste qu'il doive entamer une nouvelle période d'essai, dans les termes suivants :

" [...]

Mon client m'indique que votre cliente exigerait de lui qu'il recommence son stage avec toutes les interrogations et épreuves qui y sont attachées alors que mon client ne devait plus que réussir l'examen de régularisation pour être nommé à titre définitif avant l'adoption de l'acte annulé par le Conseil d'État. Je vous rappelle que par le fait de l'annulation par le Conseil d'État de l'échec à l'examen de régularisation, votre cliente ne peut tirer aucune conséquence en droit de l'écartement de mon client à la suite de cet échec.

Mon client estime d'ailleurs qu'il a un droit subjectif à la nomination.

[...]"

4. Le 17 mars 2015, le conseil de la partie adverse lui répond comme suit :

" L'arrêt du Conseil d'État n'implique nullement que M. Ndayitwayeko dispose d'un droit subjectif à être régularisé (nommé à titre définitif) au grade de technicien électromécanicien en télécommunication. M. Ndayitwayeko reçoit la possibilité de recommencer un essai dans ce grade, ce qui constitue une exécution adéquate de l'arrêt (voyez ainsi CE, Sunaert, arrêt n° 226.432, du 14 février 2014). Notre cliente ne peut pas régulariser un agent qui n'a pas satisfait aux conditions fixées dans la réglementation, en ce compris la réussite de l'épreuve de régularisation. Le fait de pouvoir recommencer un nouvel essai offre à M. Ndayitwayeko les meilleures chances d'ultérieurement satisfaire aux conditions de régularisation. [...]"

5. Au fur et à mesure de son stage, le requérant est soumis aux évaluations trimestrielles prévues par les dispositions statutaires. Les résultats de ces évaluations sont repris comme suit dans la fiche "P.1034 stage ou essai : fiche pour les ouvriers et le personnel technique" :

- 1^{er} trimestre (29 avril 2015) : 61/100 pour les connaissances professionnelles et les compétences et 14/20 pour les interrogations (technicien);
- 2^{ième} trimestre (24 juillet 2015) : 51/100 pour les connaissances professionnelles et les compétences et 9/20 pour les interrogations (technicien);
- 3^{ième} trimestre (17 novembre 2015) : 46/100 pour les connaissances professionnelles et les compétences et 8,5/20 pour les interrogations (technicien);
- 4^{ième} trimestre (15 janvier 2016) : 35/100 pour les connaissances professionnelles et les compétences et 7/20 pour les interrogations (technicien);
- Total : 194/400 pour les connaissances professionnelles et les compétences et 38,5/80 pour les interrogations (technicien);

Cette fiche est visée par le requérant le 25 janvier 2016 et constitue le quatrième acte attaqué.

6. Le 28 juillet 2015, le rapport d'essai pour la "période d'évaluation 1" indique que son évaluation est "améliorable" et que le stage peut être poursuivi. Les points positifs sont que le requérant "s'est montré volontaire pour tirer des câbles". Les points à améliorer sont les suivants :

- "
- améliorer la communication avec ses collègues;
 - montrer plus d'intérêt au travail réalisé par l'équipe;
 - s'investir plus pour comprendre la matière ICT (formation professionnelle)
 - se montrer plus intéressé en cas de panne, essayer d'acquérir une certaine autonomie (ouvrir SAP, prendre les dérangements, aller voir sur place)
 - le niveau des connaissances reste trop faible;"

Ledit rapport propose comme mesures d'amélioration "d'aller voir des gens pour poser des questions ou faire des visites des installations sur site afin de

mieux comprendre la matière au lieu de se cantonner à la matière théorique, demander si nécessaire de l'aide au parrain/coach Didier BAUTHIER".

Ce rapport, signé sans remarques par le requérant le 28 juillet 2015, constitue le deuxième acte attaqué.

7. Le 22 janvier 2016, le rapport d'essai pour "la période d'évaluation 2" attribue au requérant une évaluation défavorable et propose de mettre fin à son stage. Après avoir relevé des points positifs comme le respect des horaires, des règlements et des collègues, il indique que "rien de positif n'est à mettre en évidence au niveau de son travail", qu'"aucune amélioration n'a pu être constatée quant aux nombreux points mentionnés dans le premier rapport d'évaluation" et qu'il "n'a pu acquérir les connaissances techniques minimales exigées ni mettre celles-ci en pratique dans le travail".

Le requérant signe ce rapport trois jours plus tard en indiquant : "le contentieux en matière d'essai date de 2012. Une demande a été faite au tribunal de première instance en la matière. Je ferai une autre sans tarder sur le harcèlement au tribunal du travail".

Ce second rapport constitue le troisième acte attaqué.

8. Le 1^{er} mars 2016, le requérant reçoit la "notification d'un changement à [sa] situation administrative", selon laquelle, à partir du 10 février 2016, il est réintégré dans le grade précédent d'agent d'électricité "suite à l'échec aux interrogations trimestrielles lors de l'essai dans le grade de technicien elm telecom".

Cette décision constitue le cinquième acte attaqué;

Considérant d'office, quant à la recevabilité, que la décision du 23 décembre 2014 de faire prêter au requérant une deuxième période de stage à partir du 5 janvier 2015 n'a pas été contestée dans les soixante jours de sa notification ni dans le délai prévu à l'article 19, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973; que le recours est irrecevable ratione temporis en son premier objet, le premier acte attaqué étant devenu définitif; que le deuxième acte attaqué conclut que le stage du requérant peut être poursuivi, de sorte qu'il ne fait pas grief au requérant qui n'a dès lors pas intérêt à en obtenir l'annulation; que le recours est irrecevable en son deuxième objet;

Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'un acte

administratif peut être ordonnée à tout moment s'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation; que l'article 8, alinéa 1^{er}, 4°, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État dispose que la demande de suspension contient un exposé des faits qui, selon le requérant, justifient l'urgence de la suspension demandée; que la charge de la preuve de l'urgence pèse donc sur le requérant; qu'il résulte des travaux préparatoires de la loi du 20 janvier 2014 portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État, qu'il lui incombe notamment de démontrer qu'il ne peut souffrir d'attendre l'issue d'une procédure en annulation, sous peine de se trouver dans une situation aux conséquences dommageables irréversibles; que la condition de l'urgence présente dès lors trois aspects : une immédiateté suffisante, une gravité suffisante et une irréversibilité des conséquences dommageables de la situation créée par la décision attaquée;

Considérant qu'en l'espèce, sous le titre "exposé de l'urgence pour la suspension des trois actes attaqués", le requérant reproduit l'exposé du risque de préjudice grave et difficilement réparable tel qu'il figurait dans la requête en suspension qui a donné lieu à l'arrêt n° 221.500, précité, en adaptant toutefois les montants allégués; qu'il fait valoir que l'exécution de l'acte attaqué lui occasionne un préjudice moral et matériel et porte également atteinte à sa santé; qu'il soutient qu'il vit sa réintégration au grade d'agent électricité comme une rétrogradation, ce qui engendre une atteinte à son honneur et à sa réputation; qu'il fait état d'un "sentiment d'acharnement et d'injustice de la part de [ses] supérieurs hiérarchiques" et de "licenciements répétitifs"; qu'il souligne également que l'acte attaqué lui fait subir une perte financière de 440,15 euros par mois qui ne lui permettra pas de faire face à ses charges alors qu'il est la seule source de revenus du ménage et que l'exécution de l'acte attaqué le place dans une situation de déconfiture;

Considérant que même s'il convient de faire preuve de bienveillance à l'égard du requérant, lequel n'était pas assisté d'un conseil au moment de l'introduction de son recours, force est de constater qu'en dépit des développements repris sous l'"exposé de l'urgence", la requête se limite exclusivement à exposer des éléments relatifs non pas à une quelconque urgence mais à l'ancienne notion de préjudice grave et difficilement réparable; qu'à aucun moment le requérant n'indique en quoi il existerait, en l'espèce, une urgence incompatible avec le délai le traitement de l'affaire en annulation sous peine de se trouver dans une situation aux conséquences dommageables irréversibles; qu'il ne démontre dès lors pas concrètement en quoi ce dossier devrait être traité en urgence alors qu'à l'heure actuelle, un recours en annulation dans le contentieux de la fonction publique est traité dans un délai raisonnable variant entre douze et quinze mois; qu'en tout état de cause, contrairement à ce qu'allègue le requérant, il n'est pas licencié par l'acte attaqué mais est réintégré

dans son grade inférieur avec un traitement de 2236,45 euros (requête, p. 29); que les pièces qu'il joint à sa requête attestent certes de problèmes de santé mais n'établissent nullement le lien direct entre ceux-ci et l'exécution de l'acte attaqué; que l'urgence n'est en conséquence pas établie;

Considérant que l'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois précitées sur le Conseil d'État 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;

Considérant que, par une lettre du 7 mai 2016, le conseil du requérant a déposé diverses pièces complémentaires afin de justifier l'urgence; que, toutefois, les éléments justifiant l'urgence doivent être invoqués au moment de l'introduction de la requête; que lesdites pièces doivent, en conséquence, être écartées,

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 treize septembre deux mille seize par :

Frédéric GOSSELIN,
Béatrice DRAPIER,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

B. DRAPIER.

Fr. GOSSELIN.