

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 239.523 du 24 octobre 2017

A. 218.011/VIII-9927

En cause : **GENTGES Monique**,
ayant élu domicile chez
M^e Éric LEMMENS, avocat,
boulevard de la Sauvenière 68 bte 2/2
4000 Liège,

contre :

**le Centre Hospitalier Régional (C.H.R.)
Verviers East Belgium**, anciennement
Intercommunale Centre hospitalier Peltzer - La Tourelle,
ayant élu domicile chez
M^{es} Judith MERODIO et
Nathalie VAN DAMME, avocats,
place des Nations Unies 7
4020 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 4 janvier 2016, Monique GENTGES demande l'annulation de "la décision du Conseil d'administration de l'Intercommunale Centre Hospitalier Peltzer-La Tourelle du 29 octobre 2015 infligeant à la requérante la sanction de la rétrogradation avec adaptation de traitement au poste de chef de division avec l'échelle barémique A4".

II. Procédure

Un arrêt n° 238.029 du 27 avril 2017 a ordonné la réouverture des débats et a chargé le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général de poursuivre l'instruction. Il a été notifié aux parties.

M. Alain LEFEBVRE, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 13 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 7 septembre 2017, l'affaire a été fixée à l'audience du 20 octobre 2017.

M. Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Éric LEMMENS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Judith MERODIO, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Alain LEFEBVRE, premier auditeur, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits utiles à l'examen du litige ont été exposés dans l'arrêt n° 238.029, précité. Il y a lieu de s'y référer.

IV. Troisième moyen

IV.1. Thèses des parties

Le moyen est pris "de la violation des principes de bonne administration et d'équitable procédure, dont les principes de loyauté et de proportionnalité, de la violation des droits de la défense de la requérante et du caractère contradictoire de la procédure, de la violation des articles 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du défaut de motivation et de motifs pertinents, adéquats et légalement admissibles, de l'erreur manifeste d'appréciation, et de l'excès de pouvoir".

À l'appui d'une seconde branche, la partie requérante fait valoir que l'acte attaqué repose sur une motivation et des motifs erronés et sur une erreur manifeste d'appréciation dès lors que la partie adverse n'a pas tenu compte des circonstances particulières dans lesquelles les faits se sont déroulés et que "cette

absence systématique de prise en considération des éléments favorables [...] doit mener à l'annulation". Elle estime qu'"en l'absence de faute disciplinaire", la rétrogradation est sans fondement et disproportionnée eu égard au seul fait qui lui est reproché, qui s'avère isolé et ponctuel et qui s'inscrit dans le cadre tout à fait particulier d'une tentative d'escroquerie. Elle ajoute que la partie adverse n'a tenu aucun compte de sa bonne foi et de sa diligence ni de l'absence de tout antécédent disciplinaire. Elle fait valoir que les précautions qu'elle a prises au moment de l'introduction de l'ordre de virement en en différant l'exécution, la réflexion menée au sujet des "doutes qui l'assaillaient quant à l'identité réelle du donneur d'ordre, le contact pris avec Monsieur G. CLOSSET de l'agence bancaire BELFIUS, qui a pu être joint afin d'empêcher l'exécution de l'ordre de virement après 21h00, soit après avoir vainement tenté, le même soir, de contacter Benoît PITANCE (administrateur-délégué de la partie adverse), la non-exécution de cet ordre de virement qui a permis à la partie adverse de ne subir aucun préjudice" en raison précisément de ses précautions et de sa diligence, démontrent l'erreur manifeste d'appréciation de la partie adverse en qualifiant son comportement de fautif, d'autant plus qu'elle n'a pas tenu compte du fait qu'une escroquerie bien organisée est, par nature, destinée à abuser les victimes.

Elle indique que tous les moyens qu'elle a ainsi mis en œuvre, même s'ils ne devaient pas conduire au constat de l'absence de faute - ce qu'elle conteste -, constituent autant de circonstances atténuantes qui devaient être prises en compte par la partie adverse, le choix d'une peine disciplinaire très lourde constituant, eu égard à ces circonstances, une erreur manifeste d'appréciation. Elle ajoute qu'elle a longuement exposé depuis sa première audition qu'elle avait été fortement influencée par les tensions existant avec sa hiérarchie puisque l'escroc s'était fait passer pour l'administrateur-délégué et que c'est "la raison pour laquelle [elle] s'est vue confrontée à deux réactions simultanée: la première étant de douter de la demande qui semblait anormale et la seconde d'obéir aux ordres du directeur général et de Monsieur PITANCE sans discuter, ainsi que la partie adverse le lui avait précédemment demandé". Elle fait valoir que les éléments à décharge sont "systématiquement balayés" par la partie adverse sans tenir compte du fait qu'elle pensait obéir aux ordres, et que la circonstance qu'elle aurait tardé à l'informer des faits, ce qu'elle conteste, n'est en tout état de cause pas à l'origine d'un quelconque dommage pour la partie adverse dès lors que le paiement n'a pas été réalisé et que le prétendu retard est de moins de vingt-quatre heures.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse rappelle les sept griefs retenus à charge de la requérante et en conclut qu'il ne lui est pas reproché d'avoir été victime d'une tentative d'escroquerie, mais d'avoir "sciemment accepté de

déjouer toutes les procédures de sécurité de l'hôpital pour permettre le virement (contourner les services comptables, choisir un contrôleur de gestion parce qu'il ne va pas poser de question sur l'opération) puis, après les faits, d'avoir voulu les cacher et les travestir (masquer la situation en prétendant qu'il s'agissait d'un test réalisé avec la banque, avoir informé tardivement et de manière tronquée le directeur général, ...)". Elle cite ensuite l'acte attaqué et estime qu'il ressort de sa motivation formelle qu'elle a eu égard aux arguments soulevés par la requérante. Elle ajoute qu'elle n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation. Selon elle, il n'est pas déraisonnable de qualifier le comportement de la requérante de fautif, ayant provoqué une rupture du lien de confiance et il ne peut être considéré qu'elle a été rétrogradée parce qu'elle se serait laissée abuser par une escroquerie de grande envergure bien organisée, dans la mesure où c'est la réaction qu'elle a adoptée "dans le décours" de l'escroquerie qui est sanctionnée.

Elle estime qu'elle a légitimement pu considérer que l'ancienneté de la requérante ne constituait pas un élément favorable et qu'elle rendait difficilement compréhensible son comportement dès lors qu'elle devait savoir que l'administrateur-délégué n'avait pas le pouvoir de prendre la décision faisant l'objet de l'escroquerie et qu'il n'avait aucun pouvoir hiérarchique sur elle, et qu'elle savait que les personnes autorisées à signer un virement ne sont pas habilitées à confectionner l'ordre comptable y afférent, ce qui a pourtant été le cas en l'espèce. Elle en conclut qu'elle a donc pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, considérer que la pression exercée par l'interlocuteur se faisant passer pour Benoît PITANCE ne permettait pas d'exonérer un agent du rang et de l'expérience de la requérante de toute responsabilité quant au comportement adopté et au détournement des procédures mises en œuvre en interne que cela a impliqué.

En ce qui concerne le report de l'exécution du virement au lendemain, le 2 octobre 2014, la partie adverse répond qu'il n'est pas établi que ce report était le fait d'une décision volontaire de la requérante et estime que le relevé des courriels et entretiens téléphoniques fait plutôt apparaître qu'il s'agit d'une conséquence de l'heure tardive à laquelle le virement a été encodé. Elle ajoute qu'en tout état de cause, même si ce report a été volontairement décidé par la requérante, il n'en reste pas moins que le virement a tout de même été encodé, validé et signé au mépris de toutes les procédures de validation et de sécurité mises en place au sein de l'hôpital, que la requérante a sciemment contournées.

À propos du comportement à l'égard de Monsieur LAZZARI, elle estime qu'elle a pu considérer, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, qu'il était inacceptable de s'adresser à une personne ayant le pouvoir de signature, en spéculant

sur sa docilité, au mépris de toutes les procédures de validation et de sécurité mises en place au sein de l'institution, sans lui fournir la moindre explication et, par la suite, lors des auditions, de se dédouaner en estimant qu'il appartenait à cette même personne de procéder aux vérifications. Elle considère que ces éléments ont pu la conduire à estimer que la requérante avait, par sa position, abusé de la confiance de cette personne et que ce comportement était inacceptable. Elle précise encore que Monsieur LAZZARI a été sanctionné pour ce comportement.

Elle estime qu'elle a pu considérer, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, que le fait d'avoir effacé l'intégralité des courriels échangés, de ne pas produire dans la version papier transmise au directeur général l'intégralité des courriels échangés et d'avoir "omis" précisément le courriel dont le contenu apparaît embarrassant, était inacceptable et ajoute, pour ce qui concerne les efforts de la requérante pour joindre Madame CLOSSET, que si ceux-ci ne peuvent être niés, ils "ont légitimement pu [lui] apparaître comme démontrant un comportement inapproprié par ailleurs. En effet, alors qu'elle a pris conscience de la fraude et de l'impératif de prendre les dispositions en conséquence, il apparaît tout à fait inadmissible que, parmi les démarches effectuées, [elle] n'ait pas envisagé de prendre contact avec un quelconque membre de sa hiérarchie ou de l'autorité, si ce n'est, selon ses dires, Monsieur PITANCE - à savoir celui dont l'identité avait été usurpée - et que, n'arrivant pas à joindre ce dernier, elle ne s'en soit ouverte à aucun autre membre de l'institution et/ou de l'autorité et, *a fortiori*, au directeur général qui est pourtant son supérieur direct".

S'agissant du délai mis par la requérante pour informer sa hiérarchie, elle fait valoir que ce n'est que deux jours après la tentative d'escroquerie que celle-ci a dénoncé les faits au directeur général. Elle estime qu'elle a tenu compte des explications de la requérante - absence de dommage pour la partie adverse, climat de tension avec le directeur général et sentiment de culpabilité ressenti - mais qu'elle a pu considérer, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, que celles-ci n'étaient pas élisives de responsabilité dès lors que la gravité de la situation imposait une totale transparence à l'égard de ses supérieurs hiérarchiques et spécialement du directeur général et que les problèmes rencontrés avec le directeur général n'étaient pas tels que le dialogue était rompu ou que la requérante "se serait retrouvée dans une position de fièvre telle que son mutisme serait justifié". Elle précise que celle-ci ne s'est jamais trouvée en position d'isolement ou de musellement et qu'elle n'a jamais été visée personnellement par une quelconque démarche du directeur général ou du gestionnaire mais que c'est elle qui a critiqué directement ce dernier auprès de ses subordonnés, à qui elle prétendait qu'il était incompetent, ou auprès des membres du conseil d'administration, comme en atteste l'incident de la voiture de fonction

dont elle déduit qu'elle n'avait aucune difficulté à s'adresser directement et ouvertement à ses supérieurs, voire même à interpeller le gestionnaire lorsqu'elle estimait devoir faire part de son point de vue, que celui-ci ressorte ou non de ses attributions. Elle en conclut que c'est sans commettre la moindre erreur manifeste d'appréciation qu'elle a considéré que le climat tel qu'il était décrit par la requérante n'était pas exact et pas de nature à l'exonérer de ses fautes et, notamment, de l'absence de communication immédiate de ce problème grave au directeur général et/ou au gestionnaire. Elle estime que dans les circonstances graves de l'escroquerie, afin de préserver les intérêts de l'institution, une réaction rapide et un dépôt de plainte étaient nécessaires endéans des délais extrêmement courts.

Quant au choix de la peine, la partie adverse cite un large passage de la motivation de l'acte attaqué et estime avoir pris en compte les éléments soulevés par la requérante mais avoir constaté qu'au regard des fonctions exercées, qui nécessitent une confiance particulièrement forte, et de la gravité du comportement fautif établi, la confiance était rompue. Elle fait valoir qu'elle a tenu compte de l'amendement de la requérante au stade de la chambre de recours et qu'elle a dès lors estimé que si la confiance était effectivement rompue et ne permettait pas la poursuite de la relation de travail en qualité de directrice financière, un lien de confiance pourrait, à terme, être retrouvé, raison pour laquelle la sanction la plus appropriée au regard de ces éléments est donc apparue être la rétrogradation avec adaptation du traitement qui permettait à la requérante de poursuivre une activité au sein de ses services sans toutefois assumer la fonction impliquant une nécessaire confiance que constitue la direction financière.

Dans son dernier mémoire complémentaire, elle fait valoir que le conseil d'administration a pris en compte les explications de la requérante quant au report du virement au lendemain et que si elle ne conteste pas la réalité de ces démarches, elle a en revanche estimé, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, qu'elles n'étaient pas de nature à l'exonérer de ses manquements et qu'elle s'est longuement expliquée à ce propos. Elle réitère son argumentation en ce qui concerne ses efforts pour joindre Madame CLOSSET, le choix de la sanction et le report du virement, et précise, en ce qui concerne l'incident avec Monsieur LAZZARI, que ce n'est pas le non-respect de la procédure de double signature qui lui est reproché, mais la circonstance qu'elle a abusé de la signature déléguée pour faire valider dans l'urgence le virement par une personne habilitée à signer conjointement "sans lui motiver l'objet et ne pas garantir la sécurité de la procédure" et en spéculant sur sa docilité.

IV.2. *Appréciation*

Dans le cadre de son contrôle de légalité, le Conseil d'État est compétent pour vérifier la matérialité des faits.

En l'espèce, les sept griefs qui fondent l'acte attaqué sont les suivants:

- " - Avoir menacé gravement les intérêts financiers du CHPLT par une prise de décision seule et non réfléchie d'un versement en acompte de 562.260 € dans le cadre d'une opération financière (OPA) concernant un rachat de société étrangère avec virement d'un premier acompte qui, s'il avait été exécuté, entraînait des conséquences irréversibles pour l'Institution.
- Ne pas en avoir référé immédiatement à sa ligne hiérarchique et en avoir informé cette dernière deux jours seulement après les faits, soit le vendredi 3 octobre 2014, alors que la banque avait pu empêcher le mouvement bancaire avec information auprès de la Directrice Financière dès le jeudi 2 octobre à 7h30. Deux nouveaux mails ont été transmis à Madame GENTGES le jeudi 2 octobre à 8h38 et 10h24 et sans réaction appropriée auprès de la Direction Générale, ne permettant pas à celle-ci une éventuelle action immédiate sur base d'une information cruciale qui aurait dû être communiquée à toute personne avisée dans ce type de situation délictuelle.
- Avoir abusé de la signature qui était déléguée pour faire valider le virement par une personne habilitée à signer conjointement avec l'intéressée en invoquant l'urgence, sans lui motiver l'objet et ne pas garantir la sécurité de la procédure.
- Avoir, avec perfidie, manipulé une personne habilitée à signer les virements, de surcroît exerçant la fonction de Contrôleur de Gestion, et l'avoir clairement identifié comme personne susceptible de signer sans contrôle aucun.
- Ne pas avoir remis à la Direction Générale l'ensemble des échanges de mails. Le relevé de l'historique transmis par le service informatique fait en effet apparaître un mail complémentaire de la Directrice Financière précisant que le virement sera signé par le Contrôleur de Gestion sans demander des informations complémentaires.
- Avoir utilisé un prétexte possible de test avec la banque le lendemain de l'opération pour dissimuler une erreur d'appréciation et ceci, après avoir eu connaissance que le préjudice avait été évité.
- Avoir fait preuve d'immatunité et avoir agi sans discernement en entamant solidement le climat de confiance avec son supérieur hiérarchique, le Directeur Général".

Il ressort de l'acte attaqué que les cinquième et sixième griefs ne sont exposés que "surabondamment", et donc de manière non déterminante, tandis qu'à défaut d'autres précisions les cinq autres griefs doivent être appréhendés comme formant un tout sans que la motivation de l'acte attaqué n'identifie l'un d'eux comme suffisant à lui seul pour entraîner la sanction litigieuse. Il s'ensuit que l'absence de matérialité d'un de ces griefs, notamment au regard des justifications fournies par la requérante, suffit pour entraîner l'annulation de l'acte attaqué.

Le dossier administratif atteste que, tout au long de la procédure disciplinaire, les écrits déposés par la requérante ont fait état, coupures de presse à l'appui, de l'efficacité "des arnaques dites «au président»" qui, en raison du *modus operandi* de ces escroqueries internationales selon un "système [...] parfaitement au point" par lequel "l'employé est véritablement harcelé par des arnaqueurs qui ont du bagou", impliquent que les "employés floués, quand ils ne sont pas licenciés, [...] tombent en dépression car ils culpabilisent et sont en permanence victimes du regard des autres. En France, une de ces affaires a même mené au suicide d'un intéressé". À l'occasion de son audition par le bureau permanent le 20 novembre 2014, la requérante a exposé dans les termes suivants comment elle avait été piégée dans ce cadre:

" [...]

Effectivement, tout commence par un coup de téléphone de quelqu'un qui se fait passer pour Monsieur Benoît PITANCE et qui, à ce moment-là, ne parle pas encore d'OPA, et qui me dit : «je vais vous donner des instructions pour contacter Maître BINOT et vous devrez suivre toutes ces instructions» et cela, en insistant sur l'urgence et la confidentialité.

Je lui ai demandé de quoi il s'agit exactement, Monsieur TOUSSAINT ne m'ayant rien dit. Je reçois alors une réponse très directe, sèche, autoritaire et déstabilisante rappelant qu'il était l'Administrateur-délégué de l'hôpital et me disant : «croyez-vous être en position de discuter?». J'ai effectivement trouvé cela bizarre, cela n'étant déjà pas habituel que Monsieur PITANCE me téléphone. S'en suivent des échanges de mails avec la bonne adresse électronique de Monsieur PITANCE. Dans son premier mail, il insiste très fort sur cette notion d'urgence et de confidentialité. Il y a comme une espèce de martèlement «urgence/confidentialité/urgence/confidentialité». Puis je constate qu'il s'agit d'une OPA – montant important en Pologne. Je reconnais que ce genre d'opération n'a aucun sens pour l'hôpital.

[...]

Je me dis que Monsieur PITANCE a une formation en matière financière, ce qui est un élément de crédibilité supplémentaire.

[...]

Je pense, quant à la question de savoir comment ai-je pu tomber dans le piège [qu'il y a deux éléments d'intimidation et de pression. Il y a celui que je viens de citer du fraudeur (urgence/confidentialité/urgence/confidentialité) qui met vraiment une pression et il y a un autre contexte qui me paraît important de rappeler c'est le contexte du CHPLT dans lequel moi je me trouve à ce moment-là. Depuis de nombreux mois, j'ai l'impression que le Directeur général cherche à me disqualifier, à m'intimider et même à me menacer par des propos qu'il tient et par des injonctions paradoxales qu'il me donne [...]]".

Il ressort encore du dossier administratif que bien qu'étant ainsi l'objet d'une manipulation particulièrement insidieuse, et encore peu connue à l'époque, la requérante a néanmoins eu le réflexe, nonobstant ce contexte d'intimidation et de pression propre à ce type d'escroquerie, de prendre des précautions minimales puisque dès son audition par le bureau permanent, elle a déclaré :

" Je me dis «dans quelle pièce je suis» «qu'est-ce qu'il se passe», je suis d'accord avec vous. Je vois les montants à payer et je prends contact avec Pascale MATHIEU pour m'assurer que si j'encode le paiement aujourd'hui avec date valeur jour +1 est-ce qu'on pourra annuler le paiement demain si nécessaire. Elle me répond que oui puisqu'on l'a déjà fait avec des salaires. Je sais que j'ai un minimum de marge de sécurité".

Il ressort ainsi du dossier que, comme elle l'a exposé dès le début de la procédure disciplinaire dans ses différents écrits, la requérante "a tout fait pour que le virement soit sécurisé, ne s'effectue pas de suite sans permettre des vérifications plus approfondies et a finalement empêché[é] elle-même que le virement ne puisse finalement être effectué".

L'acte attaqué expose à ce propos que les explications de la requérante selon lesquelles elle "est parvenue à mettre fin à la procédure de paiement", ne sont "pas de nature à amoindrir la gravité des fautes reprochées", que "les explications données quant au fait qu'elle aurait pris la précaution de demander si le paiement pourrait être annulé sont inacceptables" dans la mesure où ces faits "démontrent une légèreté incompréhensible et, effectivement, comme indiqué dans l'énoncé des griefs, une immaturité et une absence de discernement qui se sont avérées très dangereuses pour l'institution", et il conclut que "le fait qu'elle soit finalement parvenue à arrêter le paiement ne peut, pour les raisons évoquées ci-dessus, l'exonérer de ses fautes". Dès le moment où le conditionnement dans lequel sont placées les victimes de ce genre d'escroquerie a précisément pour effet de les contraindre à agir dans la précipitation et se caractérise par une absence de temps de réflexion mais que, nonobstant le désarroi ainsi surnoisement et habilement créé par l'escroc, la requérante a quand même eu la présence d'esprit de prendre les mesures nécessaires qui, *in fine*, ont empêché l'escroquerie d'aboutir, il apparaît que, dans le contexte très particulier d'une escroquerie du type "arnaque au président", l'acte attaqué révèle une erreur manifeste d'appréciation en ce qu'il se fonde notamment sur le grief selon lequel la requérante a, en l'espèce, "fait preuve d'immaturité et [a] agi sans discernement".

Il s'en déduit que le manquement disciplinaire n'est pas établi.

Le troisième moyen est fondé en sa seconde branche.

V. Autres moyens

Les autres moyens, s'ils étaient fondés, ne pourraient mener à une annulation plus étendue. Il n'y a dès lors pas lieu de les examiner.

VI. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision prise le 29 octobre 2015 par le conseil d'administration du centre hospitalier régional Verviers East Belgium, infligeant à Monique GENTGES la sanction de la rétrogradation avec adaptation de traitement, est annulée.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie requérante, à charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont également mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le vingt-quatre octobre deux mille dix-sept, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Pascale VANDERNACHT,	conseiller d'État,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Caroline HUGÉ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline HUGÉ.

Jacques VANHAEVERBEEK.