

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 245.888 du 24 octobre 2019

A. 224.550/VIII-10.752

En cause : **VAN HELLEMONT** Luc,
ayant élu domicile chez
M^e Serge HERBECQ, avocat,
rue du Rivage 4
5100 Namur,

contre :

la zone de police 5337 « Brunau », représentée
par son collègue de police,
ayant élu domicile chez
M^e Anne FEYT, avocat,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 16 février 2018, Luc VAN HELLEMONT demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « la délibération du collège de police de la zone BRUNAU du 15 décembre 2017 par laquelle il est décidé de la démission d'office à l'encontre du requérant, inspecteur principal de police, pour absence irrégulière de plus de dix jours, à la date du 18 décembre 2017 » et d'autre part, l'annulation de cette décision.

II. Procédure

Un arrêt n° 241.530 du 17 mai 2018 a rejeté la demande de suspension. Il a été notifié aux parties.

La partie requérante a demandé la poursuite de la procédure.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 14 août 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 11 octobre 2019.

M. Luc DETROUX, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Serge HERBECQ, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Charly DERAIVE, *loco* M^e Anne FEYT, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis.

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 recours ont été exposés dans l'arrêt n° 241.530 du 17 mai 2018.

IV. Moyen soulevé d'office

IV.1. Exposé du moyen

L'auditeur rapporteur soulève d'office un moyen pris du défaut de base légale.

Il expose ce qui suit :

« Selon l'article 125 de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux :

“Le statut des fonctionnaires de police garantit leur disponibilité. Les fonctionnaires de police doivent répondre à tout appel relatif à l'exécution du

service et éviter tout ce qui pourrait porter atteinte à la confiance du public dans leur disponibilité. Les fonctionnaires de police ne peuvent être absents du service sans autorisation ou justification.

Lorsqu'ils sont restés absents irrégulièrement plus de dix jours, ils sont démis d'office de leur emploi aux conditions fixées par le Roi. Cette démission fait perdre aux intéressés leur qualité de membre du personnel de leur corps de police. Cette mesure est prise par le Roi s'il a nommé le membre du personnel concerné dans son dernier grade, et, selon le cas, par le ministre de l'Intérieur, le bourgmestre ou le collègue de police, dans les autres cas”.

L'article 81 de la loi du 26 avril 2002 relative aux éléments essentiels du statut des membres du personnel des services de police et portant diverses autres dispositions relatives aux services de police dispose quant à lui :

“Fait d'office et sans préavis l'objet d'un retrait définitif d'emploi :

1° ...

2° ...

3° le membre du personnel qui, conformément à l'article 125, alinéa 3, de la loi, est en absence irrégulière depuis plus de dix jours;

...”

Il résulte du dossier administratif et plus particulièrement de l'avis du Chef de corps [M.] du 14 décembre 2017 que le calcul de la période d'absence irrégulière du requérant est le suivant :

- 10 au 12 novembre 2013 (3 jours)
- 20 novembre 2017 (1 jour)
- 21 et 22 novembre 2017 (2 jours)
- 22 au 30 novembre 2017 (8 jours, le 22 étant précédemment comptabilisé).

Ce calcul n'est pas exact.

La période de plus de dix jours d'absence irrégulière s'entend du dépassement d'une période de dix jours consécutifs d'absence du service et non de l'addition de plusieurs périodes d'absences irrégulières, aucune d'entre elles n'atteignant dix jours.

Cette exigence correspond à la présomption d'abandon de poste sur laquelle repose[nt] les dispositions mentionnées : il faut une absence suffisamment longue pour qu'on puisse y voir la manifestation de l'intention de l'agent concerné de ne plus jamais rejoindre son poste, ce qui correspond à sa démission volontaire.

La démission d'office pour absence irrégulière prévue dans le statut des membres des services de police est inspirée de la règle existant dans le statut des agents de l'État.

L'examen de la jurisprudence abondante relative à cette question montre que la démission d'office après un certain temps d'absence irrégulière est fondée sur l'idée que l'agent est censé avoir de lui-même quitté le service et sur la présomption que l'intéressé ne souhaite plus rester en service, cette présomption devant être confortée par les circonstances concrètes de l'affaire. La situation de l'agent irrégulièrement absent se compare alors avec celle de l'agent expressément démissionnaire. Des mesures comme celles de l'article 125 de la loi du 7 décembre 1998 accordent dès lors à l'agent intéressé sa démission sur la base de la constatation qu'il ne désire plus rester en service.

Le rapprochement avec les dispositions similaires du statut des agents de l'État est confirmé par les travaux préparatoires de l'article 125 de la loi du 7 décembre 1998 dans les termes qui suivent :

“Les articles 123 à 132 constituent les bases élémentaires d'un code de déontologie policière. Plusieurs d'entre elles concernent les relations des fonctionnaires de police avec les tiers. Les citoyens trouvent donc aussi dans ces dispositions des garanties de qualité du service presté par les fonctionnaires de police.

Dans le prolongement de ce qui vient d'être exposé dans le cadre de l'inexécution de certains ordres, cet article [l'article 125] définit, dans ses alinéas 1^{er} et 2, le principe de la disponibilité particulière des fonctionnaires de police et en exprime trois conséquences. L'alinéa 3 sanctionne l'absence irrégulière prolongée par un écartement définitif de l'intéressé. Une telle disposition est directement inspirée d'un régime analogue du statut des agents de l'État”.

La période du 10 au 12 novembre 2017 doit être écartée.

Permettre de prendre en compte des jours d'absence irrégulière épars aurait pour conséquence de considérer un agent démissionnaire dès lors que pendant l'ensemble de sa carrière il aurait accumulé 10 + 1 jours d'absence.

L'addition des périodes du 20 novembre, du 21 au 22 novembre et du 22 au 30 novembre paraît former une période consécutive de 11 jours d'absence.

Il ressort de l'arrêt [E.], n° 243.264 du 18 décembre 2018, que l'absence injustifiée commence à la date du contrôle médical.

Le médecin-contrôleur ayant refusé le 22 novembre 2017 le certificat médical relatif à la période du 21 au 22 novembre, l'absence est irrégulière à partir du 22 novembre, soit un jour.

Comme il y a une solution de continuité entre le 20 et le 22 novembre, le 20 ne peut pas être pris en considération.

Le médecin-contrôleur a refusé de reconnaître l'absence pour raison médicale du 22 au 30 novembre 2017 le 23 novembre.

L'absence est donc irrégulière à partir de cette date, soit huit jours.

Comme l'a noté la partie adverse, le 22 est déjà comptabilisé.

Il y a donc une absence continue irrégulière de neuf jours.

L'absence irrégulière de plus de dix jours permet la démission d'office.

Or, il ressort du dossier que c'est bien la prise en considération des quatre périodes précitées qui a permis à la partie adverse d'entamer la procédure de démission d'office en considérant que l'absence irrégulière dépassait dix jours, alors que les dix jours d'absence irrégulière n'étaient pas atteints le 30 novembre; le requérant a certes encore été irrégulièrement absent à partir du 1^{er} décembre 2017, mais seules les périodes d'absence antérieures au 1^{er} décembre ont été retenues pour démontrer la réunion des conditions de la démission d'office.

La partie adverse a adopté une mesure de démission d'office sans que les conditions légales soient réunies; elle a donc agi sans aucun fondement légal, le pouvoir de prendre une telle décision n'existant qu'à partir du moment où l'absence irrégulière dépasse dix jours. Aucune disposition ne l'autorisait à prendre une telle mesure lorsqu'une absence irrégulière dépassait neuf jours.

Il convient d'ajouter que le calcul de la partie adverse paraît être brut, puisqu'il ne compte qu'une succession de jours calendrier.

Le statut des agents de l'État, auquel il doit être référé (*cf. supra*), utilise la notion de jours ouvrables.

En principe donc, la détermination d'une période d'absence irrégulière par la simple addition de jours calendrier n'est pas admissible. Seuls les jours pendant lesquels un service devait être presté peuvent être comptés.

L'article VIII.I.1 du PJPol définit les jours ouvrables comme suit :

“Pour l'application de la présente partie, il y a lieu d'entendre par :

1° ...

2° □ jours ouvrables □ : les jours où le membre du personnel est tenu de travailler en vertu du régime de travail qui lui est imposé, à l'exception des samedis et des dimanches.

En ce qui concerne les services continus des corps de la police locale des catégories 4 et 5, désignés à cet effet par l'autorité compétente, après concertation au sein du comité de concertation concerné, il y a lieu d'entendre par □ jours ouvrables □ : les jours où le membre du personnel est tenu de travailler en vertu du régime de travail qui lui est imposé”.

Tous les jours de la semaine ne sont donc pas ouvrables au sens du PJPol.

De plus, selon l'article VI.I.4 § 1^{er} du même arrêté :

“La durée du travail du membre du personnel ne peut pas excéder en moyenne 38 heures par semaine et est en principe répartie sur cinq jours”.

Dans une mesure que le dossier ne permet pas de déterminer, il apparaît donc que la période d'absence irrégulière imputée au requérant comporte des jours qui ne peuvent être tenus pour tels, de sorte que ce chiffre de neuf jours d'absence irrégulière n'est même pas atteint ».

IV.2 Thèse de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse expose qu'à la suite du contrôle du 22 novembre 2017, le médecin contrôleur a estimé que l'incapacité totale de travail du 21 au 22 novembre était irrégulière et que l'irrégularité affectait donc bien les deux jours, et que lors du contrôle médical du 22 novembre 2017, le requérant n'était en réalité pas couvert par un certificat médical. Elle en déduit que le requérant a bien été irrégulièrement absent du 20 au 30 novembre, soit pendant plus de dix jours. Elle conteste par ailleurs que le calcul des absences irrégulières doive être réalisé en jours ouvrables et non en jours calendriers. Elle s'appuie à cet égard sur le texte de l'article 125 de la loi du 7 décembre 1998 qui utilise la notion de « jours » et non celle de « jours ouvrables ». Elle soutient que le fait que l'article VIII.I.1 du PJPol définisse les jours ouvrables est sans incidence : d'une part le régime applicable n'est pas prévu par le PJPol et, d'autre part, cette notion est définie

parce qu'elle est utilisée dans le texte, ce qui démontre que lorsqu'il est question de jours ouvrables et non de jours calendriers, le législateur ou le Roi le précise.

IV.3. Appréciation

L'article 125, alinéa 2, de la loi du 7 décembre 1998 ☐organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux☐ prévoit que sont démis d'office de leur emploi aux conditions fixées par le Roi les fonctionnaires de police « lorsqu'ils sont restés absents irrégulièrement plus de dix jours ». L'utilisation des mots « sont restés absents » indique la nécessité d'une continuité dans l'absence pour que le fonctionnaire de police puisse être démis d'office. Cette interprétation est confirmée par l'article 81, 3°, de la loi du 26 avril 2002 ☐relative aux éléments essentiels du statut des membres du personnel des services de police et portant diverses autres dispositions relatives aux services de police☐, qui se réfère à l'article 125 de la loi du 7 décembre 1998 et qui utilise les mots « absence irrégulière depuis plus de dix jours ».

Par ailleurs, un fonctionnaire de police ne peut être considéré en absence irrégulière que les jours où il est tenu de travailler en vertu du régime de travail qui lui est imposé. Par conséquent, pour calculer les dix jours consécutifs d'absence irrégulière, il convient de ne prendre en compte que les jours où le fonctionnaire de police était tenu de travailler. Les jours où le fonctionnaire de police n'était pas tenu de travailler ou avait une raison justifiée de ne pas se rendre à son travail ne doivent pas davantage être pris en considération pour apprécier la continuité des dix jours d'absence irrégulière.

Durant la période du 10 novembre au 30 novembre 2017, il résulte des pièces de la procédure que le requérant ne s'est pas présenté à son travail et que durant la semaine commençant le lundi 13 novembre 2017 le requérant n'était pas tenu de travailler, ayant bénéficié de 4 jours de congé de circonstance et d'un jour férié. Par conséquent en prenant en compte le vendredi 10 novembre 2017, la semaine du lundi 20 novembre au vendredi 24 novembre 2017 et les jours compris du 27 au 30 novembre 2017, on totalise bien dix jours d'absence consécutifs pour lesquels l'absence est, selon l'acte attaqué, irrégulière, pour le motif qu'aucun de ces jours n'était couvert par un certificat médical non refusé par le contrôle médical.

S'agissant de l'absence du 21 au 30 novembre 2017, il résulte du dossier administratif que le certificat est daté du 22 novembre 2017. Il ne peut donc attester de l'état de santé du requérant à la date du 21 novembre 2017. Le contrôle médical, auquel l'acte attaqué soutient que le requérant s'est soustrait, a eu lieu le 22 novembre 2017. Il n'y a donc pas de discontinuité dans la succession des jours pour

lesquels le requérant devait se présenter à son travail et ne s'y est pas présenté sans pouvoir justifier son absence.

Le moyen soulevé d'office par l'auditeur rapporteur n'est pas fondé.

V. Autres moyens

Il y a lieu d'ordonner la réouverture des débats afin de permettre à l'auditeur désigné par Monsieur l'auditeur général adjoint d'examiner les moyens de la requête.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

Le membre de l'auditorat désigné par Monsieur l'auditeur général adjoint est chargé de poursuivre l'instruction de l'affaire et de rédiger un rapport complémentaire.

Article 3.

Les dépens sont réservés

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

Luc DETROUX,
Diane DÉOM,
Frédéric GOSSELIN,
Florence VAN HOVE,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence VAN HOVE

Luc DETROUX