

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 250.828 du 8 juin 2021

A. 228.556/VIII-11.206

En cause : **DEBROUX** Cécile,
 ayant élu domicile chez
 M^e Élise HELMUS, avocat,
 rue Godelet 1/11
 4500 Huy,

 contre :

 la Région wallonne,
 représentée par son gouvernement,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Nathalie VAN DAMME et
 Judith MERODIO, avocats,
 place des Nations Unies 7
 4020 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 10 juillet 2019, Cécile Debroux demande l'annulation de « l'arrêté du 10 mai 2019 ordonnant [sa] démission d'office et sans préavis [...] de ses fonctions d'Assistant au Service public de Wallonie Secrétariat général ».

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

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

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur 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 9 février 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 26 mars 2021. Par un courriel du 23 mars 2021, elle a été remise *sine die*, le Premier Président du Conseil d'État ayant décidé de reporter toutes les affaires fixées entre le 25 mars et le 16 avril 2021. Par une ordonnance du 23 avril 2021, elle a été fixée à l'audience du 4 juin 2021.

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

M^e Julien Bonaventure, *loco* M^e Élise Helmus, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Judith Merodio, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur, a été entendue 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

1. La requérante est « assistant » auprès du secrétariat général du Service public de Wallonie (SPW). Elle est entrée en fonction auprès de la partie adverse le 1^{er} juin 2001. Elle est agent statutaire.

2. Elle souffre d'un trouble anxio-dépressif depuis 2013 qu'elle attribue à son divorce. Après avoir été examinée par la commission des pensions, elle a été admise à la pension prématurée temporaire du 1^{er} juillet 2015 au 30 avril 2016. Cet état l'amène, en outre, à déposer régulièrement des certificats médicaux, parfois en dehors des délais prescrits, afin de couvrir ses absences et lui permet, selon la réglementation en vigueur, de bénéficier, à différentes périodes, d'un régime de prestations réduites pour raisons médicales.

3. Hormis le 26 février 2019, la requérante est absente pour raisons médicales du 2 mai 2018 au 18 mars 2019. À de rares exceptions près, les différents certificats médicaux déposés diagnostiquent sous différentes appellations ce même trouble anxio-dépressif. La requérante dépose encore deux certificats médicaux pour les périodes du 4 avril 2019 au 12 avril 2019 et du 13 avril 2019 au

31 mai 2019. Par ailleurs, la requérante est autorisée à effectuer des prestations réduites, à concurrence de 50 %, pour raisons médicales, au cours des mois de février et mars 2019, l'amenant à effectuer ses prestations, d'une part, les semaines impaires, le mardi, le jeudi et le vendredi, et, d'autre part, les semaines paires, le mardi et le jeudi.

4. Le 26 février 2019, date initialement prévue pour sa reprise après une période d'absence de longue durée, une réunion intervient entre la requérante, sa directrice et une attachée-juriste, afin, selon les termes du procès-verbal de la réunion, d'« encadrer la reprise de fonction de [la requérante] ».

Lors de cette réunion et toujours selon les termes du procès-verbal, sont abordés « [l]es absences de ces derniers mois [qui] désorganisent le service », et plus spécialement le défaut de respect des règles encadrant la remise des certificats médicaux et la prise de congés, « [l']impossibilité d'avoir du télétravail », et son « [é]tat dépressif ».

5. Par un courrier recommandé avec accusé de réception daté du 26 mars 2019, la partie adverse signale à la requérante qu'elle est en absence injustifiée depuis le 19 mars 2019. Ce courrier l'invite, dans les trois jours de sa réception, à communiquer la justification de son absence, à défaut de quoi elle sera placée en position de « non-activité » de plein droit conformément à l'article 215 du Code de la fonction publique wallonne. Ce courrier lui rappelle également que toute absence pour raison médicale doit être signalée à son service dès le premier jour avant 9h30.

La requérante accuse réception de ce pli le 1^{er} avril 2019.

6. Par un courrier recommandé avec accusé de réception daté du 8 avril 2019, la partie adverse transmet à la requérante une copie de la décision de la secrétaire générale datée du 5 avril 2019, arrêtant qu'elle « se trouve de plein droit en position administrative de non-activité du 19 mars 2019 au 3 avril 2019 inclus ».

Ce courrier indique également qu'« en application de l'article 228 du Code [de la fonction publique wallonne], l'agent qui, sans motif valable, abandonne son poste et reste absent plus de dix jours, perd d'office et sans préavis la qualité d'agent. La démission d'office vous concernant devrait donc produire ses effets le 29 mars 2019 ».

Ce même courrier la convie à une audition le 15 avril 2019, dans le bureau de sa directrice, « afin d’être auditionnée au sujet de [son] absence injustifiée de plus de 10 jours ». Un avis de passage est déposé le 9 avril 2019, mais ce courrier n’est pas réclamé.

7. Par un courrier recommandé daté du 8 avril 2019, la partie adverse transmet à la requérante la décision du comité de direction datée du 26 février 2019. Cette décision émet un avis défavorable sur la demande de renouvellement de télétravail et « met donc fin, *de facto*, à l’autorisation en cours ».

8. Le 15 avril 2019, la requérante est entendue par B. P., directrice, et par M. R. G., attaché. Le procès-verbal de cette audition, non signé par la requérante, mentionne notamment qu’« [à] la question relative à la justification de son absence, [la requérante] répond simplement : “J’ai disjoncté”. Elle n’a donc pas rentré de certificat ». La requérante a également pu préciser qu’« [e]lle compte reprendre ses prestations à 60 % à partir [du] 16 avril en prestant les mardi, jeudi et vendredi ».

9. Par un courrier recommandé avec accusé de réception daté du 14 mai 2019, la partie adverse transmet à la requérante une copie de l’arrêté ministériel daté du 10 mai 2019, accompagnée des documents sociaux, portant la démission d’office et sans préavis de ses fonctions à dater du 10 mai 2019.

Cet arrêté constitue l’acte attaqué. Il mentionne notamment que « [la requérante] a atteint les 10 jours d’absence injustifiées le 28 mars 2019 au soir ».

10. Par un courrier recommandé avec accusé de réception daté du 28 mai 2019, la partie adverse transmet à la requérante une copie de la décision de la secrétaire générale datée du 20 mai 2019 arrêtant qu’elle « se trouve de plein droit en position administrative de non-activité les 6, 7, 8 et 9 mai 2019 ».

IV. Moyen soulevé d’office par l’auditeur rapporteur

IV.1. Thèse de l’auditeur rapporteur

Dans son rapport, Madame le Premier Auditeur expose ce qui suit :

« Le moyen pris du défaut de base juridique, qui est d’ordre public, doit être soulevé d’office.

L’article 228, 3°, du Code de la fonction publique wallonne, dispose ce qui suit :

“Perd d’office et sans préavis la qualité d’agent : [...] 3° l’agent qui, sans motif valable, abandonne son poste et reste absent pendant plus de dix jours”;

En l’espèce, l’acte attaqué considère que : “[...] l’absence du 19 mars 2019 au 3 avril 2019 inclus doit être considérée comme absence injustifiée” et que “[...] Madame Cécile Debroux a atteint les 10 jours d’absence injustifiée le 28 mars 2019 au soir”. Le dossier administratif ne permet toutefois pas de considérer que la requérante a atteint les dix jours d’absence injustifiée “le 28 mars 2019 au soir”. L’utilisation des termes “reste absent” au sein de la disposition réglementaire précitée, indique la nécessité de constater une continuité dans l’absence, tout en prenant seulement en considération les jours pendant lesquels la requérante était tenue de travailler en vertu du régime de travail qui lui était alors applicable. En effet, il a déjà pu être considéré, *mutatis mutandis*, que : “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. [...] 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” (arrêt n° 245.888 du 24 octobre 2019).

Comme rappelé au sein de l’exposé des faits du présent rapport (*Cf.* titre II, point n° 3), la requérante a été autorisée à effectuer des prestations réduites, à concurrence de cinquante pour cent, pour raisons médicales, au cours des mois de février et mars 2019, l’amenant à effectuer ses prestations, d’une part, les semaines impaires, le mardi, le jeudi et le vendredi, et, d’autre part, les semaines paires, le mardi et le jeudi. Lors de la semaine “12”, la requérante a donc été absente, le mardi 19 mars et le jeudi 21 mars, soit deux jours. Lors de la semaine “13”, la requérante a été absente, le mardi 26 mars, le jeudi 28 mars et le vendredi 29 mars, soit trois jours. Au 28 mars 2019 au soir, et contrairement à ce qu’énonce l’acte attaqué, la requérante présentait donc quatre jours d’absence injustifiée consécutifs. En tout état de cause, lors de la semaine “14”, la requérante a été absente, le mardi deux avril, de sorte qu’au 3 avril 2019 au soir, la requérante présentait six jours d’absence injustifiée consécutifs.

Il n’est dès lors pas nécessaire d’examiner le moyen unique de la requête, ce dernier ne pouvant mener à une annulation plus étendue ».

IV.2. Thèse de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse relève qu’il ressort du rapport qu’au terme de son examen du fond, Madame le Premier auditeur considère que ce sont les conditions d’application de l’article 228, 3°, du Code de la fonction publique wallonne qui ne seraient pas réunies en ce qui concerne le calcul du nombre de jours d’absence injustifiée. Selon elle, si les conditions d’application de cette disposition devaient être considérées comme n’étant pas réunies, il y aurait lieu

de conclure à la violation de la disposition statutaire invoquée. Elle soutient qu'une inexactitude matérielle des motifs de la décision pourrait, le cas échéant, également être soulevée en ce que des jours d'absence injustifiée matériellement inexistantes auraient été pris en compte. Elle fait valoir que de tels moyens ne sont pas d'ordre public et ne peuvent dès lors être soulevés d'office. Elle ajoute que s'il devait être considéré que le moyen peut effectivement être examiné à ce stade de la procédure, *quod non* selon elle, encore faudrait-il constater que l'article 228, 3°, du Code de la fonction publique wallonne a été appliqué correctement. Elle conteste l'interprétation des textes faite par le rapport et selon laquelle seuls les jours durant lesquels l'agent doit effectivement prêter selon son horaire peuvent être pris en considération dans le calcul du nombre de jours d'absence injustifiée. Elle soutient qu'il résulte de l'article 228, 3°, du Code de la fonction publique wallonne que le fait d'être absent pendant plus de dix jours ne signifie pas que l'agent est en absence injustifiée uniquement les jours auxquels l'agent peut prêter dans des horaires particuliers mais bien au sens de l'horaire normal de sa fonction. Selon elle, une autre interprétation de la disposition permettrait des prolongations pouvant être totalement déraisonnables de la période durant laquelle un agent est absent de manière injustifiée : ainsi, un agent ne prestant qu'une journée par semaine pourrait ne donner aucune justification de cette absence à son employeur sans être considéré comme démissionnaire pendant plus de dix semaines. Elle allègue que la relative brièveté du délai prévu par le législateur, soit dix jours dans la plupart des statuts de fonction publique, ne peut s'accommoder d'une telle interprétation. Elle soutient que si, comme c'est le cas dans l'affaire citée par Madame le Premier auditeur (arrêt n° 245.888 du 24 octobre 2019), les dix jours d'absence doivent être consécutifs au sens où ils ne peuvent consister en l'addition de plusieurs périodes d'absence irrégulière interrompues par des retours, la période de dix jours fixée par le législateur ne peut par contre se trouver prolongée en raison d'un régime de prestations particulier. Elle estime que le législateur a en effet arrêté cette durée de dix jours sur la base d'un régime de prestations normal, estimant qu'il s'agissait d'une période assez longue pour y voir la manifestation de l'intention de l'agent concerné de ne pas rejoindre son poste et que la prise en compte des jours de prestations selon l'horaire normal se justifie par ailleurs par le fait que la période écoulée, qu'il s'agisse de jours au cours desquels l'agent devait effectivement prêter ou aurait pu prêter selon le régime de prestations normal, n'est pas relevant en ce qui concerne la régularisation de ses absences, les démarches administratives qui doivent être effectuées pour justifier une absence pouvant l'être à tout moment durant cette période. Elle expose qu'en l'espèce, les circonstances concrètes de l'affaire telles que rappelées dans son mémoire en réponse (les auditions, l'absence d'explications et le caractère répétitif des absences injustifiées) permettent de

conclure à la correcte application de l'article 228, 3° et donc à la démission d'office de la requérante.

IV.3. Appréciation

L'article 228, 3° du Code de la fonction publique wallonne dispose :

« Perd d'office et sans préavis la qualité d'agent :

[...]

3° l'agent qui, sans motif valable, abandonne son poste et reste absent pendant plus de dix jours;

[...] ».

L'utilisation des mots « reste absent » indique la nécessité d'une continuité dans l'absence pour que l'agent puisse être démis d'office.

Par ailleurs, un agent ne peut être considéré en absence sans motif valable 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 l'agent était tenu de travailler. Les jours où l'agent 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.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la requérante a été autorisée à effectuer des prestations réduites, à concurrence de 50 %, pour raisons médicales, au cours des mois de février et mars 2019, l'amenant à effectuer ses prestations, d'une part, les semaines impaires, le mardi, le jeudi et le vendredi, et, d'autre part, les semaines paires, le mardi et le jeudi. Lors de la semaine « 12 », la requérante a donc été absente, le mardi 19 mars et le jeudi 21 mars, soit deux jours. Lors de la semaine « 13 », la requérante a été absente, le mardi 26 mars, le jeudi 28 mars et le vendredi 29 mars, soit trois jours. Lors de la semaine « 14 », la requérante a été absente le mardi 2 avril. Il en résulte que le 3 avril au soir, la requérante avait été absente pendant 6 jours de travail consécutifs.

La partie adverse ne disposait donc pas d'un fondement légal pour démettre d'office la requérante. Le moyen soulevé d'office ne porte pas sur l'appréciation faite par la partie adverse quant à la matérialité du nombre jours d'absence consécutifs ou quant aux motifs valables ou non de ceux-ci, mais conteste que l'article 228, 3°, habilite la partie adverse à prononcer la démission d'office

d'un agent absent sans motif valable dès le 11^e jour ouvrable qui suit le premier jour d'absence et ce, même si l'agent n'était pas tenu, en raison de son horaire de travail, de prêter pendant tout ou partie de ces jours ouvrables. Contrairement à ce que soutient la partie adverse, le moyen porte donc bien sur un défaut de fondement juridique et relève dès lors, selon une jurisprudence bien établie, de l'ordre public.

Enfin, la partie adverse ne peut être suivie lorsqu'elle soutient qu'il faudrait appliquer la disposition en calculant les dix jours consécutifs d'absence sans tenir compte du régime de prestations de l'agent concerné. Ce délai de dix jours n'est en effet pas le délai dans lequel l'agent doit entreprendre les démarches administratives pour justifier son absence, auquel cas le régime de prestations, à temps plein ou à temps partiel, serait effectivement indifférent, mais bien celui au terme duquel l'agent est présumé ne plus vouloir rester en service. Si, comme le prévoient effectivement la plupart des statuts, la volonté d'abandonner le poste est présumée au-delà de dix jours consécutifs d'absence et entraîne la démission d'office de l'agent, ces dispositions ne peuvent être interprétées comme attachant la même présomption à des jours où l'agent est absent du travail en raison de son régime particulier de prestations.

Le moyen soulevé d'office est fondé.

V. Autre moyen

L'annulation pouvant être prononcée sur la base du moyen soulevé d'office par Madame le Premier Auditeur, il n'y a pas lieu d'examiner le moyen unique de la requête.

VI. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

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

Article 1^{er}.

L'arrêté ministériel du 10 mai 2019, ordonnant la démission d'office et sans préavis de Cécile Debroux de ses fonctions d'assistant au Service public de Wallonie, Secrétariat général, est annulé.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros, accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé le 8 juin 2021, par la VIII^e chambre composée de :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Florence Van Hove,

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

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Luc Detroux