

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 259.775 du 17 mai 2024

A. 236.798/VIII-12.005

En cause :

1. **l'association sans but lucratif
SYNDICAT POUR LA MOBILITÉ ET
TRANSPORT INTERMODAL DES SERVICES
PUBLICS-PROTECT,**

2. **M. B.,**
ayant élu domicile chez
M^e Aurore DEWULF, avocat,
avenue Reine Astrid 10
1330 Rixensart,

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.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 12 juillet 2022, les parties requérantes demandent l'annulation de :

- « la décision adoptée par la partie adverse à une date inconnue, communiquée à une date inconnue également, par l'avis 09 H-HR/2022 "Signalement".
Le recours des requérants vise plus précisément :
 - l'article IV.8 de l'avis 09 H-HR/2022 "Signalement", lequel dispose :
"Aucune proposition de signalement 'mauvais' ne peut être émise à l'encontre du membre du personnel qui a effectué des prestations effectives de moins de 40 jours ouvrables au total au cours du semestre précédant la période du signalement.
Dès que le membre du personnel a accompli au moins 40 jours ouvrables de prestations effectives, un éventuel signalement 'mauvais' ultérieur sera considéré comme un signalement 'mauvais' consécutif.
Pour les agents qui ne travaillent pas à temps plein, une proratisation sera effectuée selon le régime de travail dans lequel ils sont occupés".
 - l'article VI "Effets" de l'avis 09 H-HR/2022 "Signalement", en ce qu'il dispose que le signalement attribué opère dès la notification du deuxième signalement "mauvais" consécutif ;
 - l'article VII "Démission d'office" de l'avis 09 H-HR/2022 "Signalement", en ce qu'il dispose :

“L’attribution à un agent du signalement ‘mauvais’ durant deux périodes consécutives entraîne sa démission d’office (Statut du personnel - Chapitre XV - Cessation des fonctions).

Cette démission d’office sort ses effets dès la notification de la démission d’office par HR Rail :

- en cas de remise en main propre de la décision : à la date de la signature de l’accusé de réception
- en cas d’envoi par lettre recommandée de la décision : le troisième jour ouvrable à partir de l’envoi de la lettre recommandée au domicile du membre du personnel, tel qu’il est connu des Chemins de fer belges” ».

II. Procédure

Un arrêt n° 258.205 du 13 décembre 2023 a rouvert les débats. Il a été notifié aux parties.

M. Edward Langohr, 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 10 avril 2024, l’affaire a été fixée à l’audience du 15 mai 2024.

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

M^e Aurore Dewulf, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, et M^e Laurent Generet, *loco* M^{es} Vincent Vuylsteke et Chris Van Olmen, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Edward Langohr, 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 recours ont été exposés dans l’arrêt n° 258.205 précité.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèse des parties requérantes

IV.1.1. La requête en annulation

Le moyen est pris de la violation des articles 21, 67, § 1^{er}, et 68 de la loi du 23 juillet 1926 ‘relative à la SNCB et au personnel des Chemins de fer belges’ et des articles 3 à 5 du chapitre IV du statut du personnel.

Les requérants font valoir que dans un arrêt n° 244.608 du 24 mai 2019, saisi d’un recours dirigé à l’encontre de l’avis 26 H-HR 2018 de la partie adverse, le Conseil d’État a jugé qu’un tel avis constitue une norme inférieure au statut du personnel de sorte que le régime de constatation de l’inaptitude professionnelle qu’il organise doit être conforme aux dispositions de celui-ci.

Ils en déduisent que l’acte attaqué doit être conforme au statut du personnel, ne rien y ajouter ni le modifier en le complétant.

Ils soutiennent qu’en l’espèce, il déroge aux articles 3, 4 et 5 du chapitre IV du statut du personnel. Ils exposent que l’article 5 *in fine* du statut précise la prise de cours du signalement et qu’en ce qui concerne l’attribution d’une deuxième mention « mauvais » consécutive, il prévoit que le signalement opère le premier jour du mois qui suit la notification de la deuxième mention « mauvais » alors que selon l’article VI de l’acte attaqué, le signalement opère dès la notification du deuxième signalement « mauvais » consécutif.

Ils ajoutent que selon l’article VII de l’acte attaqué, la démission d’office consécutive à un deuxième signalement « mauvais » sort ses effets dès la date de la signature de l’accusé de réception en cas de remise en mains propres et dès le troisième jour ouvrable à partir de l’envoi de la lettre recommandée au domicile du membre du personnel, de sorte que les articles VI et VII de l’acte attaqué permettent à un deuxième signalement « mauvais » consécutif de produire des effets immédiats en contradiction avec le statut qui impose la prise de cours des effets de ce type de signalement à partir du premier jour du mois suivant sa notification.

Ils concluent que l’acte attaqué n’exécute pas le statut du personnel mais y déroge de sorte qu’il doit être annulé.

IV.1.2. Le mémoire en réplique

Les requérants indiquent que, lorsqu'ils ont pris connaissance du courriel de la partie adverse les avisant qu'ils s'étaient fondés sur une ancienne version du statut, ils ont vérifié, le 12 août 2022, la version du statut disponible sur l'Intranet et constaté qu'il s'agissait encore de la version sur laquelle ils se sont fondés pour contester l'acte attaqué.

Ils s'en réfèrent par conséquent à la sagesse du Conseil d'État.

IV.1.3. Le dernier mémoire des parties requérantes

Les requérants exposent ce qui suit :

- « 1. M. le Premier auditeur constate que l'acte attaqué a été adopté par le conseil d'administration de la partie adverse le 13.12.2021.

Il constate également – s'en référant à la réponse apportée par la partie adverse à sa mesure d'instruction (pièce 4)–, que le même jour, un nouvel article 5 du Chapitre IV du Statut du personnel de la partie adverse fut adopté pour être ensuite publié le 03.05.2022.

Vu la nouvelle mouture de cet article 5, à laquelle l'acte attaqué est conforme, M. le Premier auditeur en conclut que le moyen manque en droit.

2. [Ils] prennent acte de l'analyse de M. le Premier auditeur.

Ils souhaitent toutefois faire valoir ce qui suit.

Le document auquel se réfère M. le Premier auditeur (communiqué par la partie adverse suite à sa mesure d'instruction et déposé par les requérants en pièce 4 de leur dossier)–, évoque un document dont la date serait le 18.03.2022.

Partant du postulat du rapport, selon lequel la nouvelle mouture de l'article 5 précité fut adoptée le 13.12.2021 et publiée le 03.05.2022, [ils] ne peuvent que s'interroger quant au contenu du document évoqué par la pièce 4 “daté” du 18.03.2022 (ce document ne fait aucune référence à un texte adopté le 13.12.2021).

La pièce 4 est intitulée par la partie adverse “document officiel” et affirme que la publication du texte qu'elle vise est intervenue le 03.05.2022.

Outre le fait qu'un tel intitulé ne présente aucune force probante particulière, étant une émanation unilatérale de la partie adverse, aucun élément n'apporte la preuve de ladite publication en date du 03.05.2022, ni du contenu du document daté du 18.03.2022, qui fut, selon les affirmations de la partie adverse, publié ce 03.05.2022.

[Ils] rappellent le flou qui entoure les dates de publication des documents de la partie adverse (ce que [le] Conseil [d'État] a pu lui-même constater au sujet de l'acte attaqué dans son arrêt ordonnant la présente réouverture des débats [...]).

Ils rappellent également leur observation formulée dans le cadre de leur mémoire en réplique [...].

[Ils] ne s'estiment donc pas convaincus par la réponse de la partie adverse à la mesure d'instruction qui, au contraire, apporte une incertitude complémentaire.

Ils s'en réfèrent à leurs précédents écrits pour le surplus ainsi qu'à la sagesse [du] Conseil [d'État] mais considèrent que leur premier moyen reste fondé ».

IV.2. Appréciation

Il résulte de la pièce 3 du dossier administratif que le conseil d'administration de la partie adverse a, le 13 décembre 2021, arrêté une adaptation du chapitre IV du statut du personnel et fixé la réglementation contenue dans l'acte attaqué.

Il découle des documents communiqués par la partie adverse et contre lesquels les requérants ne se sont pas inscrits en faux que l'adaptation du chapitre IV précitée a été publiée sur l'intranet de la partie adverse le 3 mai 2022.

Le dernier alinéa de l'article 5 intitulé « Proposition, décision, notification et effets du signalement » de ce chapitre IV dispose comme suit :

- « Le signalement attribué est opérant :
- le premier jour de la période d'attribution du signalement qui suit celle pour laquelle il a été attribué ;
 - dès la notification du deuxième signalement "mauvais" consécutif ;
 - à la date de la régularisation après le stage ou l'essai (signalement "bon") ».

Le moyen qui se fonde sur une version précédente de cet article manque en droit.

V. Second moyen

V.1. Thèse des parties requérantes

V.1.1. La requête en annulation

Le second moyen est pris du défaut de motivation adéquate (absence de motifs exacts, pertinents et admissibles), de la violation des principes généraux de bonne administration, plus particulièrement les principes du raisonnable, de minutie, de proportionnalité, du principe d'égalité et de non-discrimination, des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 4 et 5 de la loi du 4 août 1996 'relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail' et plus particulièrement du Titre IV – Mesures relatives à la surveillance de la santé des travailleurs – du Code du bien-être au travail et de l'erreur manifeste d'appréciation.

Les requérants font valoir qu'en application des dispositions discutées dans le premier moyen, deux signalements « mauvais » consécutifs entraînent la démission d'office de l'agent, que selon l'article 4 du statut, la durée pour laquelle le signalement est attribué est fixée par les dispositions réglementaires relatives au signalement et qu'en application de l'article IV de l'acte attaqué, la période d'attribution est semestrielle et un signalement « mauvais » doit être confirmé ou révisé à l'issue de chaque période d'attribution.

Ils ajoutent que le point 8, alinéas 1^{er} et 2 de cet article IV dispose comme suit :

« Aucune proposition de signalement “mauvais” ne peut être émise à l'encontre du membre du personnel qui a effectué des prestations effectives de moins de 40 jours ouvrables au total au cours du semestre précédant la période du signalement.

Dès que le membre du personnel a accompli au moins 40 jours ouvrables de prestations effectives, un éventuel signalement “mauvais” ultérieur sera considéré comme un signalement “mauvais” consécutif ».

Ils exposent n'avoir pu prendre connaissance d'aucun motif justifiant l'adoption de ce second alinéa qui frappe, selon eux, d'une grande précarité la situation des agents présentant un taux d'absence important mais justifiant d'au moins 40 jours de prestations.

Ils soutiennent que cette justification est d'autant plus nécessaire qu'elle semble contraire au principe même du signalement qui est l'indication du mérite professionnel fondé sur la quantité, la qualité de travail exécuté, la nature et les difficultés de l'emploi, les compétences techniques et comportementales, l'expérience professionnelle, soit sur des éléments qui ne peuvent être évalués lorsqu'un agent est absent.

Ils allèguent que ces agents déjà visés par un signalement « mauvais » ne bénéficieront pas de la même opportunité que les autres membres du personnel pour rehausser leur signalement en faisant leurs preuves auprès de leur employeur, leur situation pouvant être évaluée sur la base d'une période de référence raccourcie alors qu'au contraire, ayant été absents du service, ils devraient promériter d'une période plus longue pour « reprendre leurs marques », se réintégrer ou à tout le moins, au vu de ces circonstances, pouvoir bénéficier du fait qu'un éventuel deuxième signalement « mauvais » ne soit pas considéré comme « consécutif » et n'entraîne donc pas la démission d'office.

Ils en concluent que la disposition litigieuse prive ces agents, sans justes motifs, de la période de référence consacrée pour l'évaluation du signalement, soit

un semestre effectif et qu'à défaut de motif qui permettrait de justifier cette disposition, son adoption ne repose pas sur des motifs pertinents ou admissibles.

Ils ajoutent que cette disposition ne semble répondre à aucun objectif de sorte que son adoption ne respecte pas les principes de proportionnalité ou du raisonnable au vu des conséquences majeures qu'elle entraîne.

Ils ne comprennent pas comment, au vu du premier alinéa du point 8 qui consacre une protection des membres du personnel absents et compte tenu de la démission d'office qui résulte du deuxième alinéa, la partie adverse a pu adopter ce second alinéa. Ils considèrent qu'aucune autre administration agissant de manière raisonnable n'aurait adopté cette disposition.

Ils estiment qu'elle viole également les principes d'égalité et de non-discrimination consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution qui interdisent qu'une différence de traitement soit opérée entre deux catégories comparables, sans justification raisonnable. Ils font valoir que les agents concernés relèvent d'une catégorie fragilisée, en situation de vulnérabilité, présentant un important taux d'absence ainsi que, pour certains, un premier signalement « mauvais » et répètent que plus encore que leurs collègues, ils ont besoin d'une période de référence complète pour pouvoir reprendre leurs fonctions, se réintégrer et récupérer un taux de productivité ainsi qu'une qualité et quantité de travail telles qu'attendues par l'employeur. Ils en déduisent que le fait de les pénaliser en permettant au contraire que leur période de référence soit raccourcie viole les principes d'égalité et de non-discrimination, combinés ou non avec le principe de protection des personnes en situation de vulnérabilité.

Ils soutiennent, enfin, que l'alinéa litigieux viole le titre IV du Code du bien-être au travail qui vise, notamment, la promotion et le maintien de la santé des travailleurs par la prévention des risques et les articles 4 et 5 de la loi du 4 août 1996 qui imposent à l'employeur de rechercher le bien-être de ses travailleurs en veillant notamment à la protection de la santé de ceux-ci et en adoptant une attitude de prévention des risques.

Ils exposent que l'article 5, § 1^{er}, f, préconise d'« adapter le travail à l'homme, en particulier en ce qui concerne la conception des postes de travail, ainsi que le choix des équipements de travail et des méthodes de travail et de production, en vue notamment de rendre plus supportable le travail monotone et le travail cadencé et d'en atténuer les effets sur la santé ».

Ils font valoir que ces textes combinés imposent à l'employeur de prendre en considération la situation individuelle de chaque travailleur. Ils considèrent qu'*a priori*, un travailleur ayant fait l'objet d'un signalement « mauvais » suivi d'une période conséquente d'absence au travail témoigne d'un mal-être au travail et que le fait de raccourcir la période de référence durant laquelle il devra démontrer la qualité et quantité de son travail à défaut de quoi il se verra attribuer un nouveau signalement « mauvais », lequel entraînera sa démission d'office, ne consacre pas une attitude visant à promouvoir le bien-être des travailleurs et la prise en compte de leurs difficultés.

Ils affirment qu'en droit du travail et de la fonction publique, les réglementations se doivent d'inclure le bien-être au travail et que divers dispositifs obligatoires tels le temps partiel médical et le trajet de réintégration visent à favoriser le retour du travailleur soit progressivement, soit dans un poste adapté.

Ils font valoir que le dispositif contesté n'indique pas comment il s'ajuste à ce type de situation et prend plutôt une direction diamétralement opposée.

V.1.2. Le mémoire en réplique

Les requérants indiquent ne pas contester que la période de référence soit d'un semestre mais bien le fait qu'à partir du 40^e jour ouvrable de prestation, un éventuel signalement « mauvais » sera considéré comme un signalement « mauvais » consécutif et entraînera, par conséquent, la démission d'office de l'agent. Cela signifie, selon eux, qu'il n'est pas laissé à l'agent un semestre entier à prester, le signalement pouvant être donné à partir du 40^e jour ouvrable de prestations alors qu'un semestre en compte probablement 120 (les agents pouvant être évalués sur 40 jours de prestations plutôt que 120).

Ils réitèrent pour le surplus l'argumentation de leur requête.

V.1.3. Le dernier mémoire des parties requérantes

Selon les requérants, il ressort du rapport de l'auditeur que le texte n'est pas clair puisqu'il doit être interprété.

Ils soutiennent que pour qu'une période de référence présente une utilité quelconque, elle doit être respectée et qu'en l'occurrence, si la période de référence est d'un semestre (six mois) mais qu'à partir du 40^e jour ouvrable de prestation (équivalente *a priori* à deux mois de prestations), un éventuel signalement

« mauvais » est considéré comme un signalement « mauvais » consécutif et entraîne la démission d’office de l’agent, la période de référence perd son essence.

Selon eux, cela signifie en effet que l’agent est évalué sur une période équivalente à deux mois de prestations au lieu de six.

Ils allèguent que ceci est donc contraire au principe même du signalement lequel, comme le confirme l’article 1^{er} de l’acte litigieux, est l’indication du mérite professionnel fondé sur la quantité, la qualité de travail exécuté, la nature et difficulté de l’emploi, les compétences techniques et comportementales, l’expérience professionnelle, soit sur des éléments qui ne peuvent être évalués lorsqu’un agent est absent.

Ils réitèrent pour le surplus l’argumentation de leur requête.

V.2. Appréciation

L’article IV, point 8, de l’acte attaqué dispose :

« IV. Attribution et modification du signalement

[...]

8. Aucune proposition de signalement “mauvais” ne peut être émise à l’encontre du membre du personnel qui a effectué des prestations effectives de moins de 40 jours ouvrables au total au cours du semestre précédant la période du signalement.

Dès que le membre du personnel a accompli au moins 40 jours ouvrables de prestations effectives, un éventuel signalement “mauvais” ultérieur sera considéré comme un signalement “mauvais” consécutif.

Pour les agents qui ne travaillent pas à temps plein, une proratisation sera effectuée selon le régime de travail dans lequel ils sont occupés ».

À la suite du recours, la partie adverse avait communiqué ce qui suit au second requérant et à son conseil :

« S’agissant du 2^{ème} moyen, celui-ci semble reposer sur une lecture erronée de l’avant-dernier alinéa de l’article IV de l’avis attaqué, qui énonce que “dès que le membre du personnel a accompli au moins 40 jours ouvrables de prestations effectives, un éventuel signalement ‘mauvais’ ultérieur sera considéré comme un signalement ‘mauvais’ consécutif”. Cet alinéa signifie uniquement que dans l’hypothèse où, suite à un semestre terminé avec un signalement “mauvais”, un agent travaille moins de 40 jours durant le semestre qui suit et ne peut donc pas se voir octroyer un quelconque signalement, le premier semestre où il aura à nouveau travaillé au moins 40 jours et qui se sera terminé – au bout du semestre et non au bout de 40 jours – par un signalement “mauvais”, sera considéré comme un semestre terminé avec un signalement “mauvais” consécutif. Exprimé

différemment, l'on fait abstraction de tout semestre avec moins de 40 jours de travail dans la chronologie des signalement "mauvais".

L'on peut également l'expliquer avec un exemple : Un membre du personnel s'est vu attribuer un signalement "mauvais" pour le premier semestre 2023 (relatif donc à ses prestations de juillet à décembre 2022), mais il a travaillé moins de 40 jours au cours de ce premier semestre 2023, de sorte qu'aucun signalement "mauvais" ne peut être proposé pour le second semestre 2023. S'il travaille au moins 40 jours au cours du second semestre de 2023, un signalement "mauvais" pourra être proposé pour le premier semestre de 2024. Ce signalement "mauvais" sera considéré comme un signalement "mauvais" consécutif.

À notre estime, cette réécriture de l'avis relatif au signalement est donc plus favorable pour le personnel. »

Le texte ne peut être lu autrement, dès lors qu'il ne prévoit en aucune circonstance un raccourcissement de la période de référence.

Par conséquent, une évaluation n'intervient au quarantième jour ouvrable de prestation au cours d'un semestre que si ce quarantième jour correspond au dernier jour dudit semestre.

L'avis que l'acte attaqué remplace ne fixait pas de durée de prestation minimum pour être évalué de sorte que l'acte attaqué apporte une garantie aux requérants, ce qu'ils ne contestent pas.

En imposant la même période de référence à tous les agents, l'acte attaqué respecte le principe d'égalité. En fixant un nombre de jours minimal de prestations au cours d'une période de référence pour que l'agent puisse se voir attribuer un signalement « mauvais », la partie adverse tient compte des situations particulières dans lesquelles le nombre de jours de prestations est insuffisamment élevé pour que l'agent puisse être correctement évalué. Il n'est pas établi qu'en fixant ce nombre de jours à 40 la partie adverse aurait adopté une mesure qui serait manifestement déraisonnable au regard des objectifs poursuivis par l'évaluation. Contrairement à ce que soutiennent les requérants, il ne se justifie pas au regard des dispositions visées au moyen que l'agent signalé « mauvais » reçoive une période de référence plus élevée pour être à nouveau signalé.

Enfin, le fait qu'un semestre qui a donné lieu à une évaluation soit considéré comme consécutif au dernier semestre qui avait donné lieu à une évaluation est manifestement raisonnable et ne viole pas davantage les dispositions et principes visés au moyen.

VI. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 770 euros.

Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les parties requérantes supportent les dépens, à savoir le droit de rôle de 400 euros, la contribution de 22 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse, à concurrence de la moitié chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 17 mai 2024, par la VIII^e chambre du Conseil d'État, 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