

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE
A R R Ê T

n° 260.131 du 14 juin 2024

A. 239.722/VIII-12.311

En cause : **XXXX**,
ayant élu domicile chez
M^e Hélène PREUMONT, avocat,
rue du Lombard 21
5000 Namur,

contre :

la ville de Gembloux, représentée
par son collègue communal,
ayant élu domicile chez
M^e François BELLEFLAMME, avocat,
boulevard Brand Whitlock 114/12
1200 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 1^{er} août 2023, le requérant demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « la décision prise par le Conseil Communal de la ville de Gembloux lui ayant été notifiée le 8 juin 2023, suite à la délibération du 7 juin 2023, décidant de le démettre d'office et sans préavis de ses fonctions à la date du 6 mars 2023 » et, d'autre part, l'annulation de cette même décision.

II. Procédure

Un arrêt n° 257.859 du 13 novembre 2023 a ordonné la suspension de l'exécution de l'acte attaqué, a décidé qu'en cas de publication, l'identité de la partie requérante ne sera pas mentionnée et a réservé les dépens (ECLI:BE:RVSCE:2023:ARR.257.859).

Il a été notifié aux parties le 14 novembre 2023.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé une note le 5 janvier 2024 demandant que soit mise en œuvre la procédure organisée par l'article 11/2 du règlement général de procédure.

Par une lettre du 8 janvier 2024, le greffe a notifié aux parties que la chambre allait statuer sur l'annulation de l'acte dont la suspension a été ordonnée à moins que l'une d'elles ne demande, dans un délai de quinze jours, à être entendue.

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. Mise en œuvre de la procédure abrégée prévue à l'article 17, § 6, des lois coordonnées sur le Conseil d'État

Selon l'article 17, § 6, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section du contentieux administratif peut annuler l'acte dont la suspension de l'exécution est demandée si, dans les trente jours de la notification de l'arrêt qui ordonne la suspension ou confirme la suspension provisoire, la partie adverse n'a pas introduit une demande de poursuite de la procédure.

En l'espèce, la partie adverse n'a pas introduit de demande de poursuite de la procédure dans le délai imparti et aucune des parties n'a demandé à être entendue.

L'auditeur rapporteur a en conséquence demandé la mise en œuvre de l'article 11/2 du règlement général de procédure.

À la suite de l'arrêt de l'assemblée générale n° 243.249 du 14 décembre 2018, qui s'inscrit dans le cadre du mécanisme visé aux articles 30, § 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'État et 14^{quinq} du règlement général de procédure, mais doit également être pris en considération dans le cadre du mécanisme visé aux articles 17, § 6, des lois coordonnées sur le Conseil d'État et 11/2 du règlement général de procédure, dans la mesure où ces dispositions prévoient également l'annulation de l'acte attaqué, il revient dès lors d'apprécier si le moyen unique, qui a été jugé sérieux par l'arrêt de suspension n° 257.859 du 13 novembre 2023 justifie l'annulation de l'acte attaqué. Dans l'affirmative, celui-ci pourra être annulé *via* la procédure abrégée visée à l'article 17, § 6, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

IV. Examen du moyen unique

Dans un moyen unique, pris de la violation « du règlement de travail, ainsi que des articles 58, 2°, 64, 65 (et notamment le § 4) et suivants du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné et des articles 3 et [suivants] du décret portant des mesures urgentes en matière d'enseignement du 22 décembre 1994, et les articles L1215-1 et suivants du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, en ce qui concerne la motivation et en ce qui concerne l'audition préalable ; ainsi que des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'erreur et de la contradiction dans les motifs, de la violation des principes généraux de droit administratif, en particulier du principe du contradictoire ou *audi alteram partem* et des droits de la défense, de bonne administration et d'équitable procédure, du devoir de minutie et de prudence, de la publicité de l'administration et du droit d'accès au dossier ; de l'excès et du détournement de pouvoir ainsi que du principe de proportionnalité, outre une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, en matière de principe d'égalité et de non-discrimination », le requérant expose dans une seconde branche que la motivation formelle et substantielle de l'acte attaqué repose sur des faits qui n'ont pas fait l'objet d'un examen minutieux par l'autorité compétente, laquelle n'a par ailleurs pas pris de décision proportionnée par rapport aux reproches qui lui sont adressés. Il indique que les dispositions visées au moyen imposent pourtant à cette autorité de faire reposer sa décision sur des motifs fondés en droit et en fait ainsi que de procéder un examen minutieux du cas soumis à son examen et de statuer de manière proportionnée, à savoir en justifiant un rapport de proportionnalité entre la sanction et les faits reprochés, tout en se penchant sur l'ensemble des circonstances justificatives à cet égard.

Il soutient que, tant en vertu de la loi du 29 juillet 1991 susvisée que de l'article 65, § 4, du décret visé au moyen, l'autorité devait motiver de manière adéquate et précise la décision adoptée.

Il relève, à cet égard, que l'impossibilité d'être entendu sur la totalité des éléments repris dans la motivation de l'acte attaqué a pour conséquence qu'il n'a pas pu prendre conscience de la nécessité d'apporter des éclaircissements sur certains éléments de fait. Il rappelle que le seul motif de convocation à l'entretien préalable à la démission d'office tenait à sa prétendue incapacité de travail injustifiée à partir du 6 mars 2023, alors que d'autres motifs figurent dans l'acte attaqué.

Il ajoute que cet acte repose à tort sur l'article 58, alinéa 1^{er}, 2°, du décret du 6 juin 1994, vu qu'en l'espèce, il ne revenait pas d'une absence « autorisée » mais était en incapacité de travail justifiée et prolongée par le conseiller en prévention mandaté par l'employeur. Il observe que l'acte attaqué se fonde aussi, mais à mauvais escient, sur les articles 3 et 5 du décret du 22 décembre 1994 puisqu'il est en incapacité de travail depuis le 8 septembre 2022 et que, depuis lors, son incapacité de travail a été dûment justifiée comme cela ressort du rapport de COHEZIO du 1^{er} mars 2023, des explications de son précédent conseil données par écrit et oralement lors de l'audition préalable, ainsi que du certificat médical complémentaire produit et confirmant son incapacité du fait du rapport du conseiller en prévention mandaté par l'employeur pour la reprise au travail envisagée.

Il indique encore qu'il a présenté sa version des faits quant aux événements relatifs à l'absence qui serait injustifiée à partir du 6 mars 2023, et se réfère à cet égard à l'audition du 16 mai 2023 et à son procès-verbal, ainsi qu'aux courriers de son précédent conseil datés :

- du 25 avril 2023, mentionnant le certificat du docteur N. du 24 avril 2023, lequel ne fait que reprendre l'attestation de la médecine du travail qui a été diligentée par la partie adverse et selon laquelle tout retour au travail est impossible sans réalisation d'un avis complémentaire dépendant de cette dernière et non de lui-même ;
- du 10 mai 2023 et aux échanges ultérieurs, démontrant que seul un accès partiel semble avoir été autorisé à son dossier administratif ;
- et du 12 mai 2023.

Il constate que la décision attaquée ne tient compte d'aucune circonstance factuelle et atténuante évoquée, se contentant d'avancer qu'il lui aurait appartenu de faire le nécessaire à la suite du rapport de COHEZIO. Il note que les articles 1.4-34 et suivants du Code du bien-être au travail ne mettent pas à charge du travailleur une nécessaire réactivation de leur dossier pour la réalisation d'un nouvel examen médical.

Il indique que, lors de l'examen du 1^{er} mars 2023, le conseiller en prévention externe de COHEZIO a utilisé la rubrique « F » pour indiquer qu'il ne pouvait pas reprendre son poste avant la réalisation d'un avis complémentaire.

Il soutient encore que la démission d'office est disproportionnée puisque d'autres possibilités de sanction – à supposer les faits avérés, ce qui est contesté –

existaient en vertu de l'article 64 du décret du 6 juin 1994. Or il indique que la décision est vierge de toute motivation à ce sujet et qu'il n'a aucun antécédent.

L'arrêt n° 257.859 du 13 novembre 2023 a jugé ce moyen unique sérieux pour les motifs suivants :

« Avant toute chose et comme l'indique la partie adverse dans sa note d'observations (p. 15), la mesure attaquée ne revêt pas de portée disciplinaire mais a pour objet d'acter la perte d'office et sans préavis de la qualité d'agent dans le chef du requérant en raison de l'abandon allégué de son poste.

À cet égard, il est constant que l'absence de plus de dix jours qui permet de démettre un agent d'office et sans préavis doit être une absence injustifiée. S'il incombe à l'agent de justifier son absence en faisant connaître les motifs en temps opportun, l'autorité qui envisage de prendre la mesure grave que constitue la démission d'office doit aussi, lorsque les circonstances particulières du dossier révèlent une situation anormale, s'informer préalablement et le plus complètement possible quant à ces motifs. Il doit en être plus particulièrement ainsi lorsque l'absence procède de l'état de santé de l'agent, que celui-ci en arrive à s'abstenir de produire des certificats médicaux et qu'il ne peut être *a priori* exclu que cette attitude anormale trouverait sa cause dans son état de santé.

En l'espèce, à l'appui de la seconde branche du moyen unique, le requérant reproche, entre autres, à l'acte attaqué de ne pas reposer sur des motifs fondés en droit et en fait et à l'autorité de ne pas avoir procédé à un examen minutieux préalablement à l'adoption de cet acte.

L'acte attaqué expose, notamment, ce qui suit :

“ [...]

Considérant que [le requérant], lors de son audition le 16 mai 2023 par l'intermédiaire de son représentant, s'est essentiellement référé à l'avis du médecin du travail du 1^{er} mars 2023 et à l'attestation du Dr. [N.] du 24 avril, qui démontrent, selon lui, qu'il se trouvait en situation d'incapacité de travail ;

Considérant que l'employeur a effectivement demandé une visite médicale auprès du médecin du travail, préalable à la reprise annoncée [du requérant] ; considérant qu'une telle visite est obligatoire avant toute reprise pour une activité à risque (art. I.4-34 du Code du Bien-être) ; considérant que le médecin du travail n'a pas conclu comme il avait le pouvoir de le faire (art. I.4-48 du Code du Bien-être) à l'inaptitude du travailleur ; qu'il s'est limité à recommander une nouvelle visite médicale avant la reprise effective ; qu'il restait [au requérant] à décider s'il reprenait ou non ses fonctions, à en informer le pouvoir organisateur et à transmettre le cas échéant un certificat médical ; qu'en fonction de l'attitude adoptée par [le requérant], la nouvelle visite médicale aurait pu avoir lieu dans les jours suivants la reprise du travail (art. I.4-34 du Code du Bien-être) ; que l'existence de l'avis du médecin du travail du 1^{er} mars 2023 n'empêche pas que [le requérant] a négligé, sans motif valable, de reprendre son service et est resté absent pendant une période ininterrompue de plus de dix jours ;

[...]”.

S'il en résulte que la partie adverse a bien "demandé une visite médicale auprès du médecin du travail, préalable à la reprise annoncée" par le requérant pour le 6 mars 2023, il ressort aussi clairement du formulaire du 21 février 2023 que la partie adverse a communiqué en réponse à la mesure d'instruction menée par l'auditeur rapporteur et du formulaire d'évaluation de santé rempli à cette occasion (voir *supra*, n^{os} 5 et 6 du point "III. Faits") que cette "visite médicale" du 1^{er} mars 2023 a consisté, en réalité, en une "visite de pré-reprise en vue d'un aménagement éventuel [de son] poste de travail", laquelle est visée par l'article I.4-36 du Code du bien-être au travail. Cet article dispose :

- “ § 1^{er}. L'employeur informe tous les travailleurs soumis ou non à la surveillance de santé obligatoire de leur droit à bénéficier d'une visite de pré-reprise du travail en cas d'incapacité de travail, en vue d'un aménagement éventuel de leur poste de travail.
- § 2. En cas d'incapacité de travail, le travailleur soumis ou non à la surveillance de la santé obligatoire, peut demander directement une visite de pré-reprise du travail au conseiller en prévention-médecin du travail. Si le travailleur y consent, le conseiller en prévention médecin du travail peut se concerter avec le médecin traitant et/ou le médecin conseil.
- § 3. Dès le moment où, conformément au § 2, il reçoit une demande, le conseiller en prévention-médecin du travail avertit l'employeur, sauf si le travailleur n'est pas d'accord, et convoque le travailleur à une visite de pré-reprise du travail, qui a lieu dans un délai de 10 jours ouvrables suivant le jour de la réception de la demande.
- § 4. La visite de pré-reprise du travail telle que visée au § 1^{er} doit permettre au conseiller en prévention-médecin du travail de proposer à l'employeur, sur base de l'état de santé du travailleur et de l'examen de son poste de travail, des mesures appropriées consistant notamment en un aménagement du poste ou des conditions de travail de manière à réduire les contraintes liées à ce poste, afin que l'employeur puisse fournir un travail adapté au travailleur dès la reprise du travail.
- § 5. Le conseiller en prévention-médecin du travail examine le poste de travail du travailleur dans les meilleurs délais afin de pouvoir envisager les possibilités d'aménagement de ce poste.
- § 6. Par dérogation aux dispositions concernant le formulaire d'évaluation de la santé, le conseiller en prévention-médecin du travail formule ses propositions relatives aux adaptations du poste ou des conditions de travail, en complétant uniquement la rubrique F du formulaire d'évaluation de santé.
- § 7. L'employeur assume les frais de déplacement du travailleur pour la visite de pré-reprise du travail”.

Une telle "visite de pré-reprise du travail" constitue un droit dont jouit le travailleur mais non une obligation qui s'impose à lui. Elle ne peut donc être formulée que par ce dernier et ne peut ainsi lui être imposée à l'initiative de son employeur.

Partant et à première vue, la partie adverse qui, en vertu de l'article précité, doit informer ses travailleurs de ce droit, aurait dû réaliser qu'elle s'était trompée en sollicitant une telle "visite de pré-reprise du travail" du requérant.

Par contre, c'est d'un "examen de reprise du travail" dont il aurait dû être question en l'espèce. Dans ce cas, ledit examen constitue bien une obligation dans le chef de l'employeur, ainsi que le prescrit l'article I.4-34 du même Code qui dispose :

- “ Après une absence de quatre semaines consécutives au moins, due soit à une maladie, à une affection ou à un accident quelconques, soit après un accouchement, les travailleurs occupés à un poste de sécurité, à un poste de

vigilance ou à une activité à risque défini, sont obligatoirement soumis à un examen de reprise du travail. Si le travailleur y consent, le conseiller en prévention-médecin du travail peut se concerter avec le médecin traitant et/ou le médecin conseil.

À la demande du travailleur, ou lorsque le conseiller en prévention-médecin du travail le juge nécessaire en raison de la nature de la maladie, de l'affection ou de l'accident, l'examen de reprise du travail peut avoir lieu après une absence de plus courte durée.

Cet examen a lieu au plus tôt le jour de la reprise du travail ou du service et au plus tard dans les dix jours ouvrables”.

L'article I.4-35 dispose en outre :

- “ L'examen de reprise du travail doit permettre au conseiller en prévention-médecin du travail de vérifier l'aptitude du travailleur au poste de travail ou à l'activité qu'il occupait antérieurement et, en cas d'inaptitude, d'appliquer les mesures de prévention ou de protection appropriées visées à l'article I.4-33”.

L'article I.4-33 auquel cet article se réfère dispose par ailleurs :

- “ § 1^{er}. Suite aux résultats de l'évaluation de santé périodique et lorsque l'état de santé du travailleur le nécessite, le conseiller en prévention-médecin du travail doit proposer à l'employeur toutes les mesures appropriées de protection ou de prévention individuelles et collectives.
§ 2. Ces mesures peuvent consister en :
1° une réduction de la durée, de l'intensité ou de la fréquence de l'exposition à ces agents ou contraintes ;
2° une proposition d'aménagement ou d'adaptation du poste de travail ou de l'activité et/ou des méthodes de travail et/ou des conditions de travail ;
3° une formation ou une information au sujet des mesures générales de prévention et de protection à mettre en œuvre ;
4° l'évaluation de santé de tous les travailleurs ayant subi une exposition analogue ou ayant été occupés à des activités similaires ;
5° le renouvellement de l'analyse des risques spécifiques au poste de travail ou à l'activité, notamment en cas d'application d'une technique nouvelle, de l'utilisation d'un produit nouveau ou de l'augmentation du rythme de travail ;
6° le retrait du travailleur concerné de toute exposition à un agent ou une contrainte visés à l'article I.4-1, § 2, 3°, ou la mutation temporaire du travailleur de son poste de travail ou de son activité exercée”.

Enfin, l'article I.4-48 du Code du bien-être au travail prévoit que :

- “ S'il s'agit d'une évaluation de santé périodique ou d'un examen de reprise de travail d'un travailleur affecté à un poste de sécurité ou de vigilance ou à une activité à risque lié à l'exposition aux rayonnements ionisants, le conseiller en prévention-médecin du travail mentionne sur le formulaire d'évaluation de la santé soit que le travailleur a les aptitudes suffisantes, soit que le travailleur est inapte définitivement ou inapte pour une période qu'il fixe et qu'il est interdit de l'affecter ou de le maintenir au poste de travail ou à l'activité concernés. Dans ce cas, il recommande de l'affecter à un poste de travail ou à une activité dont il détermine les conditions d'occupation à la rubrique F, soit que le travailleur doit être mis en congé de maladie”.

Dans le cas présent, comme indiqué ci-dessus, l'examen médical du 1^{er} mars 2023 n'a, toutefois, pas conduit le conseiller en prévention-médecin du

travail à se prononcer sur “l’aptitude [du requérant] au poste de travail ou à l’activité qu’il occupait antérieurement”, ni sur son éventuelle inaptitude et les mesures de protection ou de prévention appropriées, comme le préconise l’article I.4-35 précité en cas d’“examen de reprise du travail”. Le formulaire rempli par ce médecin se termine, au contraire et pour rappel, par la mention “Examen de préreprise du travail. Avis complémentaire demandé avant toute reprise effective du travail”.

L’extrait précité de l’acte attaqué constate également que “le médecin du travail n’a pas conclu comme il avait le pouvoir de le faire (art. I.4-48 du Code du Bien-être) à l’inaptitude du travailleur”.

Prima facie, ces différents éléments auraient dû inciter la partie adverse à réaliser qu’elle n’a pas sollicité l’examen adéquat du requérant en s’abstenant de demander un “examen de reprise du travail”. Comme le lui impose l’article I.4-34 précité, il s’agissait pourtant d’une obligation dans son chef, de sorte qu’elle ne pouvait s’y soustraire sous peine de méconnaître cet article ni, partant, reprocher au requérant de ne pas avoir lui-même sollicité cet examen, contrairement à ce qui est mentionné dans l’acte attaqué.

En outre, la partie adverse n’a pas interprété correctement l’avis susvisé du 1^{er} mars 2023 qui demandait un “avis complémentaire [...] avant toute reprise effective du travail”. Elle n’a ainsi pas veillé à examiner de manière suffisamment minutieuse le dossier du requérant, lui permettant d’apprécier la possibilité pour ce dernier de reprendre ou non ses fonctions au regard des obligations fixées par le Code du bien-être au travail.

Enfin, en toute hypothèse, la procédure en cause est une procédure visant à constater un abandon de poste dans le chef du requérant, ce qui pour rappel impose à l’autorité de s’assurer que l’absence de l’agent soit réellement injustifiée. Or, se fondant sur cet avis du 1^{er} mars 2023, le précédent conseil du requérant a expressément relevé, dans son courrier du 25 avril 2023, que le “médecin du travail a demandé un avis complémentaire avant toute reprise effective du travail”. Compte tenu de ce qui précède, la partie adverse ne pouvait légalement faire fi de cette objection ni, dès lors, en déduire que l’absence du requérant était injustifiée.

La seconde branche du moyen unique est donc sérieuse en ce qu’elle est prise de l’erreur dans la motivation et les motifs et de la méconnaissance du devoir de minutie. »

Il n’y a pas lieu de se départir de ce qui a été jugé par l’arrêt n° 257.859 du 13 novembre 2023, précité. Le moyen unique est ainsi jugé fondé. En application des articles 17, § 6, des lois coordonnées sur le Conseil d’État et 11/2 du règlement général de procédure, l’acte attaqué est annulé.

V. Dépersonnalisation

Dans sa requête, le requérant sollicite que son identité ne soit pas mentionnée lors de la publication de l’arrêt.

Selon l'article 2, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 7 juillet 1997 'relatif à la publication des arrêts et des ordonnances de non-admission du Conseil d'État', toute personne physique partie à un litige devant le Conseil d'État peut requérir dans la requête et, le cas échéant, jusqu'à la clôture des débats que, lors de la publication de l'arrêt ou de l'ordonnance, l'identité des personnes physiques ne soit pas mentionnée.

Rien ne s'oppose à cette demande.

VI. Indemnité de procédure et dépens

La partie requérante 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 décision du conseil communal de la ville de Gembloux du 7 juin 2023, par laquelle il est décidé de démettre d'office et sans préavis XXXX de ses fonctions à la date du 6 mars 2023, est annulée.

Article 2.

Lors de la publication du présent arrêt, l'identité de la partie requérante ne sera pas mentionnée.

Article 3.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 24 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 14 juin 2024, par la VIII^e chambre du Conseil d'État, composée de :

Frédéric Gosselin,
Valérie Vanderpère,

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

Le Greffier,

Le Président,

Valérie Vanderpère

Frédéric Gosselin