CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 81.891 du 22 juillet 1999

A.83.478/VIII-1328

En cause : **KEERSTOCK** Gilbert,

ayant élu domicile chez
Madame DEQUANTER
avenue Napoléon 3
1380 Lasnes,

contre :

la société anonyme de droit public BELGACOM,

ayant élu domicile chez
Me Nicole CAHEN, avocat,
rue Henri Wafelaerts 47-51, bte 1
1060 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 avril 1999 par Gilbert KEERSTOCK qui demande l'annulation de l'arrêté du 9 février 1999 du "HR Services Center Director" du "Group Human Resources" de la partie adverse le démettant d'office de ses fonctions de technicien à dater du 29 janvier 1999;

Vu la requête introduite le même jour par le même requérant qui demande la suspension du même acte;

Vu le rapport de M. PAQUET, auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 94 du règlement général de procédure et de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé;

Vu l’ordonnance du 21 juin 1999, notifiée aux parties, ordonnant le dépôt de ce rapport et convoquant celles-ci à comparaître le 29 juin 1999;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me DETRY, avocat, comparaissant pour le requérant et Me VAGMAN, loco Me CAHEN, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. PAQUET, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d’Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les éléments utiles à l’examen de la cause sont les suivants :

Le 29 janvier 1999, après une période de onze jours de congés de vacances, cinq jours de congés de maladie, un jour de congé de compensation et une journée d’absence considérée comme injustifiée - le 20 janvier 1999 -, le requérant informe les services de la partie adverse qu’il est malade et ne peut donc reprendre le travail. Le jour même, à la demande de la partie adverse, le médecin chargé du contrôle médical de l’incapacité se présente au lieu de résidence du requérant et établit un rapport médical concluant que "l’état de santé de M. KEERSTOCK Gilbert ne l’empêche pas de travailler et je ne peux pas raisonnablement couvrir son absence pour ce jour".

Le 1er février 1999, le requérant "se déclare de nouveau absent pour cause de maladie pour x nombre de jours" et la partie adverse demande qu’il soit procédé d’urgence au contrôle médical de l’incapacité.

Le médecin chargé de ce contrôle se rend au lieu de résidence du requérant le 2 février 1999 et établit un rapport médical concluant que "l'absence de ce patient n'est aucunement justifiée". Le même jour, la partie adverse adresse au requérant le télégramme suivant :

" Monsieur le 29/1/99 le médecin contrôleur s'est présenté chez vous il refuse votre incapacité a partir du 29/1/99 conséquence vous êtes médicalement absent non justifiée à partir du 29/1/99 vous êtes prié de reprendre votre service immédiatement je tiens à vous rappeler qu'en cas d'absence irrégulière de plus de 10 jours consécutifs vous êtes démis d'office sans préavis et cette période débute le 29/1/99 lorsque le médecin contrôleur a décidé vous devez reprendre votre service vous ne pouvez pas introduire un nouveau certificat médical même établi par un autre médecin pour couvrir la période contestée".

Le 3 février 1999, ce télégramme est remis au requérant et la lettre suivante lui est également adressée :

" Monsieur,

Le 29.01.99 le médecin contrôleur s'est présenté chez vous. Il considère votre absence du 29.01.99 comme médicalement non justifiée.

Lorsque le médecin contrôleur a décidé que vous deviez reprendre votre service, vous ne pouviez pas introduire un nouveau certificat médical, même établi par un autre médecin, pour couvrir la période contestée.

Le 01.02.99 vous vous êtes déclaré absent pour maladie. Le médecin contrôleur considère également cette absence comme médicalement non justifiée.

Un télégramme de service vous a été envoyé le 02.02.99 en vous demandant de reprendre votre service.

A ce jour, vous n'avez donné aucune suite à ce télégramme.

Etant considéré en absence irrégulière depuis le 29.01.99, je tiens à vous rappeler qu'en cas d'absence irrégulière de plus de 10 jours consécutifs, vous pourriez être démis d'office et sans préavis (article 143.05 du Statut Administratif du Personnel).

Je tiens à vous signaler que cette lettre constitue une mise en demeure".

Le 4 février 1999, le requérant adresse au service médical chargé par la partie adverse du contrôle des absences pour maladie une attestation d'incapacité de travail datée du 13 janvier 1999 et portant sur la période du 14 janvier au 9 février 1999.

Le 9 février 1999 intervient la décision entreprise qui est rédigée comme suit :

" Vu la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, notamment l'article 59/2, § 1er, y inséré par la loi du 12 décembre 1994;

Vu l'arrêté royal du 16 décembre 1994 portant transformation de BELGACOM en société anonyme de droit public et fixant les statuts, notamment l'article 1er;

Vu les statuts de la société anonyme de droit public BELGACOM annexés à l'arrêté royal du 16 décembre 1994, notamment l'article 22;

Vu le statut administratif du personnel de BELGACOM, notamment l'article 143;

Vu le règlement des absences et notamment l'article 78;

Considérant que M. KEERSTOCK Gilbert, F.L., technicien, s'est abstenu les 29.1 et 1.2 de prendre son service au motif d'absences pour maladie déclarées dans les deux cas médicalement injustifiées;

Considérant qu'il a ensuite suspendu l'exercice de ses fonctions sans fournir la moindre justification et en dépit de l'envoi à son domicile d'une lettre recommandée;

Considérant que, selon les dispositions de l'article 143 du statut administratif du personnel de BELGACOM, tout membre statutaire du personnel absent irrégulièrement pendant plus de dix jours consécutifs est "d'office et sans préavis" démis de ses fonctions,

ARRETE :

Article unique : - M. KEERSTOCK Gilbert, F.L., technicien (sup. log. adm.), nº PER : 035802, est démis d'office de ses fonctions à partir du 29 janvier 1999";

Considérant que le requérant prend un premier moyen de l'application fausse, inexacte et abusive de

l’article 143 du statut administratif du personnel de BELGACOM, de l’erreur manifeste d’appréciation et de la motivation interne fausse, inexacte et abusive, en ce que le requérant n’a pas été absent pendant plus de dix jours sans motif valable, alors que "les dispositions invoquées ne permettent pas à BELGACOM de démettre un de ses agents de ses fonctions, d’office et sans préavis, qu’en l’absence de motif valable à l’absence de celui-ci"; que le requérant ajoute qu’ayant été reconnu par un neuropsychiatre comme étant dans l’incapacité de travailler du 14 janvier au 9 février 1999, son absence entre le 29 janvier et le 9 février 1999 était justifiée; qu’enfin, il fait valoir que la partie adverse a commis une erreur "en refusant de prendre en considération un certificat établi bien avant la visite du médecin contrôleur et attestant d’une incapacité de travail préexistante, sur laquelle le médecin contrôleur ne s’est pas prononcé";

Considérant que le requérant prend un second moyen de la violation de l’article 143 du statut administratif du personnel de BELGACOM, des droits de la défense et du droit d’être préalablement entendu; qu’il fait valoir qu’ "il est de jurisprudence constante que lorsqu’une autorité administrative est confrontée à l’absence injustifiée d’un agent pendant plus de dix jours, et particulièrement si elle sait que l’agent connaît des problèmes de santé, elle ne peut prononcer la perte de sa qualité d’agent qu’après avoir tout mis en oeuvre afin de vérifier s’il n’existe pas une raison valable à cette absence, notamment en entendant l’agent";

Considérant que la partie adverse relève que "le requérant qui, à ses dires, disposait depuis le 13 janvier 1999 d’un certificat médical destiné à couvrir son absence pendant la période du 14 janvier au 9 février 1999, n’a communiqué ce certificat au service compétent, à savoir le service de contrôle médical de Securex, que par courrier du 4 février 1999"; qu’elle en déduit que le requérant n’a

pas respecté l'article 6 des "modalités relatives au contrôle de certaines absences des membres du personnel de BELGACOM" annexées à l'ordre de service nº 15 du 12 août 1994 qui impose aux membres du personnel d'envoyer immédiatement au service médical le certificat médical établi par le médecin traitant; qu'observant que "le requérant n'a pas non plus remis ce certificat médical au médecin contrôleur qui l'a visité à plusieurs reprises au cours des mois de janvier et février 1999, soit les 20 et 29 janvier ainsi que le 1er février 1999", elle en conclut que "soit le requérant n'a pas introduit son certificat immédiatement, ce que l'article 6 des dispositions relatives aux modalités de contrôle de certaines absences des membres du personnel de BELGACOM lui imposait, soit que ce certificat lui a été délivré par complaisance, à une date postérieure aux visites du médecin contrôleur en janvier et février 1999"; que la partie adverse, se référant aux articles 12 à 16 des instructions précitées, constate qu'une voie de recours est ouverte aux intéressés lorsque ceux-ci ne sont pas d'accord avec les conclusions du médecin contrôleur, et que le requérant s'est abstenu d'en faire usage, de sorte qu' "il ne peut contester les constatations du médecin contrôleur au stade de sa demande de suspension, les constatations du médecin contrôleur étant devenues définitives, n'ayant pas été contestées en temps utile"; qu'elle soutient que "c'est bien évidemment à l'occasion de l'exercice des ces voies de recours que l'intéressé a l'occasion de s'exprimer et de faire valoir ses observations de nature à justifier son absence"; qu'elle en conclut qu' "en l'espèce, le requérant, qui n'a pas fait usage des voies de recours ainsi organisées et n'a pas tenté de justifier son absence, si ce n'est par l'envoi tardif d'un certificat médical destiné à couvrir ses absences pendant la période du 29 janvier au 9 février 1999, est sans intérêt à invoquer la violation des dispositions et principes généraux visés au(x) moyen(s), et notamment du principe du respect des droits de la défense et du droit d'être entendu"; que la partie adverse estime

que, pour sa part, elle a agi conformément à la procédure organisée par les modalités de contrôle annexées à l'ordre de service nº 15;

Considérant que l'acte contesté est fondé sur l'article 143, 4º, du statut administratif du personnel de BELGACOM suivant lequel sont d'office et sans préavis démis de leurs fonctions, les membres statutaires du personnel qui, après une absence autorisée, négligent, sans motif valable, de reprendre leur service et restent absents pendant plus de dix jours consécutifs; que l'autorité compétente ne doit pas seulement constater la durée de l'absence de l'agent mais doit également examiner si cette absence est ou non justifiée par un motif admissible; que, pour cet examen, elle ne peut écarter un certificat médical même si celui-ci n'a pas été déposé conformément à la réglementation applicable;

Considérant que la partie adverse n'a pas vérifié si le requérant avait un motif valable pour s'être absenté; qu'elle ne l'a pas entendu à ce sujet; qu'il s'imposait d'autant plus de procéder à ces vérifications que la partie adverse ne pouvait ignorer que le requérant souffrait de dépression nerveuse depuis plusieurs mois, cet état pouvant expliquer qu'il ait négligé de se conformer aux instructions précitées; qu'enfin, les voies de recours indiquées par la partie adverse sont, en l'espèce, dépourvues de toute efficacité dès lors qu'il ne ressort pas des rapports du médecin contrôleur que celui-ci a procédé à un examen sérieux du requérant et posé un quelconque diagnostic quant à son état de santé psychique; que les deux moyens sont manifestement fondés; que la demande de suspension n'a plus d'objet,

D E C I D E :

Article 1er.

Est annulé l'arrêté du 9 février 1999 du "HR Services Center Director" du "Group Human Resources" de BELGACOM démettant d'office Gilbert KEERSTOCK de ses fonctions à dater du 29 janvier 1999.

Article 2.

Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 7.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-deux juillet 1900 nonante-neuf par :

M. GEUS, président de chambre,
Mme MALCORPS, greffier.

Le Greffier, Le Président,

M.-Chr. MALCORPS. J.-Cl. GEUS.