

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 87.009 du 3 mai 2000

A.69.591/VIII-1584

En cause : **SIWY** André,
ayant élu domicile chez
Mes Benoît et Luc CAMBIER, avocats,
rue J.-B. Meunier 22
1050 Bruxelles,

contre :

**la Radio-Télévision belge de
la Communauté française (RTBF),**
ayant élu domicile chez
Me Dominique LAGASSE, avocat,
chaussée de La Hulpe 187
1170 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 juin 1996 par André SIWY, qui demande l'annulation de la décision de l'administrateur général de la Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) du 30 avril 1996 de le placer en instance de réaffectation;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} DEBUSSCHERE, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 30 novembre 1999 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 8 mars 2000, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 7 avril 2000;

Entendu, en son rapport, M^{me} DAURMONT, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me B. CAMBIER, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me JONGEN, loco Me D. LAGASSE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} DEBUSSCHERE, premier auditeur;

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

Considérant que les faits de la cause se présentent comme suit :

A partir de juin 1990, les organes de gestion de la RTBF élaborent des propositions de réorganisation en vue de réaliser des économies. Parmi ces propositions, figure la suppression de l'orchestre symphonique.

Après de longues mais infructueuses discussions, le conseil d'administration décide le 23 septembre 1991 de mettre en disponibilité le personnel statutaire de l'orchestre et "d'insister auprès de l'autorité de tutelle pour qu'elle adopte dans les meilleurs délais le projet d'arrêté portant suppression des emplois du cadre de l'orchestre".

Une soixantaine de décisions de mise en disponibilité sont attaquées devant le Conseil d'Etat. Elles sont

retirées en cours d'instance en sorte que les recours deviennent sans objet, comme le constatent les arrêts n^{os} 43.628 à 43.684 du 2 juillet 1993.

Le projet de suppression de l'orchestre est soumis à la négociation syndicale.

Le 1^{er} octobre 1991, un protocole est signé avec les organisations syndicales représentatives. Il constate le refus de ces dernières de se prononcer.

Le 31 octobre 1991, l'Exécutif de la Communauté française prend un arrêté modifiant l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française portant fixation du cadre de la RTBF. En son article 1^{er}, cet arrêté supprime les 86 emplois des membres de l'orchestre; en son article 2, il fixe la date d'entrée en vigueur au 1^{er} octobre 1991.

Cet arrêté fait l'objet de plusieurs recours en annulation. Par son arrêt n^o 45.871 du 28 janvier 1994, le Conseil d'Etat annule l'article 2, il rejette les recours pour le surplus.

Le 17 janvier 1994, la commission d'avis de la RTBF examine trois projets ayant pour objectif "de mettre les musiciens de l'orchestre en disponibilité sur une base juridique inattaquable :

- " 1^o fixation d'un cadre du personnel de la RTBF et répartition des emplois et des grades dans ce cadre
- 2^o suppression du cadre artistique
- 3^o mise en disponibilité des agents de ce cadre artistique".

A l'issue de la séance, la commission "prend acte de l'avis négatif exprimé par les organisations syndicales au sujet de la procédure proposée en vue de la suppression de l'orchestre et de la mise en disponibilité des musiciens" et "convient de réexaminer la question du droit à la réaffectation pour les musiciens mis en disponibilité".

Le 8 février 1994, la directrice du personnel adresse à la partie requérante et aux autres agents concernés, une lettre qui lui annonce une future décision de mise en disponibilité des musiciens si le gouvernement de la Communauté française adopte les arrêtés nécessaires. Elle rappelle les règles relatives au cumul et lui offre la possibilité d'un changement de fonctions pour conserver son emploi au sein de la RTBF.

Le 17 février 1994, la partie requérante répond qu'elle ne peut se prononcer tant que le Conseil d'Etat n'a pas statué et demande des renseignements quant aux possibilités qui lui sont offertes.

Le 9 mars 1994, la directrice du personnel l'invite à un entretien au cours duquel la partie requérante sollicite de connaître le montant de ses traitements d'attente et exprime le souhait d'être éventuellement réaffectée uniquement à Bruxelles. Le montant de ses traitements lors d'une mise en disponibilité et de sa pension lui sont communiqués le 20 avril 1994.

Le 17 novembre 1994, l'administrateur général de la RTBF dresse à l'attention du comité permanent un bilan de la procédure de reconversion.

Il note que dix-neuf membres de l'orchestre ont tenté de se reconvertir; quinze essais sont positifs tandis que quatre ne peuvent faire l'objet d'une évaluation positive ou négative à ce moment. Il souligne que trente-six musiciens n'ont pas tenté de se reconvertir et que vingt-six d'entre eux ne le souhaitent - explicitement ou implicitement - pas.

Le 28 avril 1995, la section de législation du Conseil d'Etat émet un avis sur trois projets d'arrêtés visant à supprimer l'orchestre :

- un arrêté fixant le cadre du personnel de la RTBF qui rétablit et rassemble dans un cadre artistique tous les emplois de l'orchestre supprimé par l'arrêté du 31 octobre 1991;
- un arrêté modifiant le statut du personnel administratif, technique et culturel de la RTBF et fixant la répartition hiérarchique des grades; il s'agit principalement de réaffirmer la non-interpénétration entre le cadre artistique et les autres;
- un arrêté modifiant le statut du personnel musical qui limite le droit de priorité pour le reclassement et rappelle que la réaffectation s'opère en tenant compte des conditions particulières requises pour occuper l'emploi.

Le quatrième projet, qui n'est pas soumis à la section de législation vise à supprimer les emplois du cadre artistique.

Le 31 juillet 1995, le gouvernement de la Communauté française prend deux arrêtés.

Le premier de ces arrêtés porte certaines dispositions relatives au statut des agents de la RTBF et fixe la répartition hiérarchique des grades dont ils peuvent être titulaires.

Il répartit les agents entre les quatre cadres et dispose qu'il n'y a pas d'interpénétration entre le cadre artistique et les trois autres (article 2). Il prévoit également que les agents du cadre artistique en instance de réaffectation ou en disponibilité par défaut d'emploi perdent tout droit de priorité aux emplois vacants à la RTBF (article 3). Il n'a pas fait l'objet d'un recours en annulation mais son illégalité est invoquée par la partie requérante.

Le deuxième porte fixation du cadre du personnel de la RTBF. Les emplois sont répartis entre les quatre cadres et l'arrêté de l'Exécutif de la Communauté française du 25 octobre 1983 portant fixation du cadre du personnel de la RTBF est abrogé. Cet arrêté n'a pas non plus fait l'objet de recours en annulation.

Le 20 décembre 1995, le Gouvernement de la Communauté française prend un arrêté modifiant l'arrêté du 31 juillet 1995 portant fixation du cadre du personnel de la RTBF. Cet arrêté supprime les emplois du cadre artistique et a fait l'objet d'un recours en annulation rejeté par l'arrêt n° 78.993 du 26 février 1996.

En sa séance du 29 avril 1996, le conseil de direction de la RTBF prend acte de la décision de l'administrateur général de placer en instance de réaffectation à dater du 1^{er} mai 1996 trente-quatre agents occupant encore des emplois du cadre artistique.

Le 30 avril 1996, cette décision est portée à la connaissance de la partie requérante en ces termes :

" L'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 décembre 1995, modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 31 juillet 1995 portant fixation du cadre du personnel de la Radio-Télévision belge de la Communauté française, supprime les emplois du cadre artistique de la RTBF dans lequel étaient repris les emplois des musiciens.

Cet arrêté est entré en vigueur à la date du 4 avril 1996.

Il appartient à l'autorité revêtue du pouvoir de nommer, conformément à l'article 3 du chapitre XIbis du statut du personnel musical, de placer les agents en instance de réaffectation et de procéder à leur nouvelle affectation ou réaffectation. A l'égard des agents titulaires d'un grade de niveau 2, l'Administrateur général exerce le pouvoir de nomination sur la base de la délégation de compétence qui lui est accordée par le Conseil d'administration en application de l'article 10 du décret du 12 décembre 1977 organique de la RTBF.

Vu l'impossibilité de procéder dans le cadre artistique à une nouvelle répartition des emplois entre

les musiciens, l'arrêté du Gouvernement les supprimant dans leur totalité, je suis dans l'obligation, sur la base des articles 1^{er} et 2 de ce même chapitre, de vous placer en instance de réaffectation à partir du 1^{er} mai 1996.

Durant la période où vous serez en instance de réaffectation, vous êtes considéré(e) comme restant en activité de service et maintenez l'intégralité de vos droits. Après un an, si vous n'êtes pas réaffecté(e), vous serez d'office mis(e) en disponibilité par défaut d'emploi.

Vous trouverez, sous ce couvert, copie des dispositions du statut du personnel musical relatif à la mise en disponibilité par suppression d'emploi.

Je dois cependant préciser qu'aux termes de l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 31 juillet 1995 portant certaines dispositions relatives au statut des agents de la Radio-Télévision belge de la Communauté française et fixant la répartition hiérarchique des grades dont ils peuvent être titulaires, les agents du cadre artistique en instance de réaffectation ou en disponibilité par défaut d'emploi perdent tout droit de priorité aux emplois vacants à la RTBF.

Ceci ne vous empêche pas de postuler aux emplois des cadres administratif, technique et culturel qui seraient vacants au sein de la RTBF et pour lesquels vous réuniriez les conditions d'accès. Les services responsables vous en informeront.

Vous pouvez, dans un délai de 15 jours ouvrables à partir de la présente notification, demander à comparaître devant la Chambre de recours prévue par l'article 4 du chapitre XIbis du statut du personnel musical.

(...)

P.S. Conformément à la circulaire de M^{me} la Ministre-Présidente du Gouvernement de la Communauté française et en application de l'article 19 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, tel que modifié par l'article 1^{er} de la loi du 24 mars 1994, il est rappelé que la loi vous réserve le droit de déposer au Conseil d'Etat, dans les 60 jours de la réception de la présente, un recours en annulation de la décision qui vous est notifiée.

Ce recours doit satisfaire à certaines exigences formelles : être daté et signé par le requérant ou son avocat, identifier clairement les parties, le régime linguistique et déterminer avec précision

l'acte attaqué. Le recours devra exposer les faits et les moyens.

Enfin, après avoir été revêtu de deux timbres fiscaux, il doit être adressé par lettre recommandée au greffe du Conseil d'Etat, rue de la Science 33 à 1040 Bruxelles.

- Annexes :
- . Texte du chapitre XIbis (1) et des articles 85 à 90 du statut du personnel musical (2).
 - . Arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 31 juillet 1995 portant certaines dispositions relatives au statut des agents de la RTBF et fixant la répartition hiérarchique des grades dont ils peuvent être titulaires (3).
 - . Extrait du règlement d'administration et de procédure du 20 juin 1977 arrêté à la date du 20 novembre 1995 (4)".

Il s'agit de l'acte attaqué.

A la réception de cette lettre, vingt-trois des trente-quatre agents concernés demandent à comparaître devant la Chambre de recours conformément à l'article 4 du chapitre XIbis du statut du personnel de la RTBF. Six d'entre eux introduisent également un recours en annulation de cette décision. Onze autres musiciens ne demandent pas à comparaître devant cette chambre. Trois d'entre eux, parmi lesquels le requérant, introduisent un recours en annulation.

Le 8 juillet 1996, le conseil de la partie requérante demande au service juridique de la RTBF de retirer la décision du 30 avril 1996, de la maintenir sous statut et de l'envoyer en "mission spéciale" à l'Orchestre national de Belgique.

Le 9 août 1996, l'administrateur général lui répond qu'il est favorable à la demande de congé sans solde pour mission spéciale renouvelable annuellement, tout en précisant que pour la maintenir sous statut, il n'est pas nécessaire de retirer la décision du 30 avril 1996. Il invite la partie requérante à demander une

conversion du congé sans solde pour convenance personnelle en congé sans solde pour mission spéciale.

Le 15 octobre 1996, l'administrateur général rappelle à la partie requérante sa lettre du 9 août 1996. Un de ses conseils répond que la partie requérante ne pourra être fixée que le 15 novembre 1996.

Le 30 octobre 1996, l'administrateur général fait rapport au comité permanent du conseil d'administration;

Considérant que la partie adverse expose que l'acte attaqué est une mesure d'exécution d'un acte devenu définitif, à savoir l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 20 décembre 1995 modifiant l'arrêté du même gouvernement du 31 juillet 1995 portant fixation du cadre du personnel de la RTBF; qu'elle soutient que c'est cet arrêté qui supprime l'ensemble des emplois du cadre artistique qui était susceptible de faire grief à la partie requérante; qu'à défaut de recours contre cet arrêté, celui-ci est devenu définitif; qu'elle ajoute qu'en vertu des articles 2 et 3 de cet arrêté, la procédure a un caractère automatique : à défaut de possibilité de nouvelle affectation, l'agent ne peut qu'être placé en instance de réaffectation;

Considérant que la partie requérante réplique qu'on ne peut pas lui faire grief d'avoir introduit un recours en annulation puisque l'acte attaqué fait mention des deux recours; qu'elle estime qu'il est contradictoire d'affirmer d'une part qu'il s'agit d'une mesure d'exécution automatique et d'autre part que le recours interne est un préalable obligatoire à une procédure devant le Conseil d'Etat; qu'elle se demande quel serait l'intérêt d'exercer un recours interne contre une décision qui s'imposerait à l'autorité; qu'elle soutient que l'acte attaqué n'est pas une mesure d'exécution d'un acte devenu définitif; qu'à titre principal, elle considère que l'acte

attaqué est un acte administratif individuel; qu'elle affirme que la thèse de l'acte matériel est démentie par les statuts de la RTBF qui organisent une procédure de recours, ce qui implique que l'autorité qui devra se prononcer sur les recours jouit d'un pouvoir d'appréciation; qu'elle souligne que la décision de placer quelqu'un en instance de réaffectation implique un pouvoir de décision puisque l'autorité compétente doit apprécier la situation professionnelle de l'agent et vérifier les offres de travail faites, les raisons du refus et les possibilités futures de réaffectation; qu'à titre subsidiaire, la partie requérante argue de l'existence d'une opération complexe; qu'elle rappelle les principes et la chronologie des événements et en déduit que sa mise en disponibilité est le dernier élément d'un ensemble complexe d'actes juridiques de nature à lui faire grief; qu'elle estime qu'elle peut donc invoquer comme moyen toute illégalité qui aurait été commise à n'importe quel stade; qu'elle expose encore qu'en arguant de l'irrecevabilité du recours en raison de l'existence d'un recours administratif interne la partie adverse contredit tantôt son affirmation selon laquelle l'acte attaqué est une mesure d'exécution, tantôt ses notes internes et la lettre du 30 avril 1996 qui admettent la recevabilité du recours au Conseil d'Etat; que dans son dernier mémoire, elle prétend que s'il fallait considérer que le présent recours est irrecevable à défaut d'avoir exercé un recours devant la Chambre de recours, il faudrait se demander s'il est admissible qu'une autorité administrative puisse impunément indiquer une voie de recours inexacte, étant le recours au Conseil d'Etat alors qu'un recours préalable serait obligatoire, en évitant de la sorte que les "bons" recours soient introduits;

Considérant que l'acte attaqué n'est pas une simple mesure d'exécution mais un acte individuel produisant des effets juridiques sur la situation administrative

du requérant; qu'à cet égard l'exception ne peut être accueillie;

Considérant que l'article 4 du chapitre XIbis du statut du personnel ATC de la RTBF dispose comme suit :

" L'agent qui est mis en instance de réaffectation par défaut d'emploi peut, dans les 15 jours ouvrables, à partir de la communication qui doit lui en être faite, demander à comparaître devant la Chambre de recours.

La composition de cette Chambre de recours et les modalités de la procédure à suivre sont les mêmes que celles prévues aux articles 82 à 87 du statut du personnel ATC";

que ces dernières dispositions régissent la composition et le mode de fonctionnement de cette chambre et lui donnent la compétence d'émettre un avis motivé qui doit être porté à la connaissance du conseil d'administration et de l'agent concerné; qu'elles prévoient encore que cet avis doit être donné dans le mois de la demande de comparution et que le conseil d'administration statue en dernier ressort après réception d'un éventuel mémoire de l'agent concerné; qu'il s'ensuit qu'un recours préalable - et non une simple possibilité de réclamation - est organisé par le statut applicable; qu'une éventuelle erreur de droit commise par l'autorité ou des contradictions dans son argumentation ne sont pas de nature à modifier les règles de droit susvisées; qu'en l'espèce, la partie requérante n'a pas exercé ce recours préalable; que le présent recours devant le Conseil d'Etat est dès lors irrecevable;

Considérant néanmoins que la partie adverse a induit la partie requérante en erreur en indiquant l'existence des deux recours alors qu'en bonne administration, un seul eût dû être mentionné; que dans ces conditions, il y a lieu de mettre les dépens à charge de la partie adverse,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 4.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trois mai deux mille par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.