

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 87.517 du 24 mai 2000

A.72.230/VI-13.539
A.72.301/VI-13.552

En cause : **NICAISE** Michel,
 ayant élu domicile chez
 Me Fernand SCHMITZ, avocat,
 avenue Louise 479 bte 46
 1050 Bruxelles,

 contre :

 la Ville d'Ath,
 ayant élu domicile chez
 Me RIVIERE, avocat,
 rue César Despretz 26
 7860 Lessines.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 26 novembre 1996 par Michel NICAISE, directeur d'école, qui demande l'annulation de "la délibération du Conseil communal de la Ville d'Ath du 30 septembre 1996" qui lui a infligé la sanction disciplinaire de la suspension pour une durée de un an;

Vu la requête introduite le 2 décembre 1996 par le même requérant qui demande l'annulation de la même délibération ainsi que, "par voie de conséquence de la décision du 7 novembre 1996 de la Députation permanente du conseil provincial du Hainaut" de ne pas s'opposer à l'exécution de ladite délibération;

Vu les arrêts n^{os} 63.373 du 29 novembre 1996 et 63.503 du 11 décembre 1996 qui ont rejeté les demandes du même requérant tendant à la suspension de l'exécution desdits actes;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. BOUVIER, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 21 juin 1999 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et la demande de poursuite de procédure de la partie requérante;

Vu l'ordonnance du 26 janvier 2000, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 3 mai 2000;

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

Entendu, en leurs observations, Me SNOECK, loco Me SCHMITZ, avocat, comparaissant pour le requérant et Me DELANGRE, loco Me RIVIERE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis partiellement conforme, M. BOUVIER, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

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 résument comme suit :

1. Alors qu'il était directeur de l'école communale n° 1 à Ath, le requérant mentionne volontairement, en septembre 1994, une date de naissance inexacte sur la fiche d'inscription d'un enfant, à l'effet d'obtenir un demi-emploi subventionné supplémentaire en classe maternelle à l'implantation de MAFFLE.

Les faits sont découverts à l'occasion d'un contrôle effectué par le pouvoir subsidiant le 2 juin 1995 et portés le même jour à la connaissance du pouvoir organisateur.

2. Le 12 juillet 1995, le requérant est entendu à ce sujet par le collège des bourgmestre et échevins qui, le même jour, décide de le suspendre de ses fonctions à titre préventif et d'engager une procédure disciplinaire à son encontre.

L'audition disciplinaire se déroule devant le conseil communal le 31 août 1995.

Le même jour, le conseil communal décide de rétrograder le requérant par mesure disciplinaire.

Saisie par le requérant le 14 septembre 1995, la chambre de recours émet le 28 juin 1996 l'avis suivant :

" (...)

Considérant que M. NICAISE a (...) contrevenu aux devoirs prescrits par les articles 7 et 8 du Décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné;

Considérant toutefois que M. NICAISE, actuellement âgé de 49 ans est enseignant depuis 1969 et a été nommé à titre définitif en qualité de Directeur sans classe, le 1^{er} juillet 1985; que sa carrière a été sans tache jusqu'au jour des faits;

Considérant également que M. NICAISE n'a pas agi pour son profit personnel mais qu'il a eu en vue le bien-être des élèves et le confort des institutrices; qu'en effet en septembre 1994, les locaux de l'école n° 1 à Ath étaient très exigus de sorte que la prise en charge des enfants par trois institutrices était indispensable pour permettre un enseignement de qualité; que la Ville de Ath a d'ailleurs précédemment reconnu ce besoin d'encadrement en acceptant une institutrice bénévole;

Considérant que M. NICAISE n'a jamais cherché à fuir ses responsabilités et a proposé très rapidement à la Ville de Ath de l'indemniser du préjudice qu'il lui avait causé; qu'il ne paraît pas qu'une récidive soit à craindre;

Considérant que la peine de la rétrogradation est une peine très sévère puisqu'elle occupe la 5^{ème} position dans la hiérarchie des peines qui en comprend huit;

Par ces motifs,

La Chambre de recours émet un avis favorable quant à la décision d'infliger une sanction disciplinaire à M. NICAISE mais défavorable quant à la décision de lui infliger la peine disciplinaire de la rétrogradation.";

2. A la suite de l'avis de la chambre de recours, le conseil communal décide, le 13 juillet 1996, de suspendre le requérant par mesure disciplinaire pour une période de un an.

Le 12 septembre 1996, la Députation permanente du Conseil provincial du Hainaut annule cette mesure pour insuffisance de motivation.

3. Le 30 septembre 1996, le conseil communal inflige à nouveau la sanction de la suspension pour une durée de un an.

Cette délibération, qui précise que la sanction prendra cours le premier du mois qui suivra la reconnaissance de sa légalité par la Députation permanente, forme l'acte attaqué par le premier des présents recours ainsi que le premier entrepris par le second de ces recours.

Elle est ainsi motivée :

" Revu la délibération du conseil communal du 31 août 1995 décidant d'infliger à M. Michel NICAISE, Directeur sans classe de l'école n° 1, la peine disciplinaire de la rétrogradation avec effet au 1^{er} septembre 1995;

Attendu qu'en sa séance du 3 novembre 1995, la Députation permanente du Conseil provincial du Hainaut ne s'est pas opposée à l'exécution de cette délibération;

Revu la délibération du Collège échevinal du 12 septembre 1995 ratifiée par le Conseil communal du 10 novembre 1995 mutant M. NICAISE, Directeur de l'école n° 1 dans la direction de la nouvelle entité pédagogique n° 5;

Attendu que M. NICAISE a introduit le 14 septembre 1995 un recours contre la décision susvisée du 31 août 1995 lui infligeant une peine disciplinaire; que ce recours a été reconnu recevable;

Vu l'avis motivé de la Chambre des Recours en date du 28 juin 1996 (...);

Vu la délibération du Conseil communal du 13 juillet 1996 décidant d'infliger à M. NICAISE une suspension d'un an par mesure disciplinaire;

Vu l'arrêté du 12 septembre 1996, notifié le 16 septembre 1996 à M. le Bourgmestre de la Ville d'Ath par lequel la Députation permanente du Conseil provincial du Hainaut a annulé la délibération sus-mentionnée du Conseil communal du 13 juillet 1996;

Considérant que la Députation permanente a estimé devoir annuler la délibération du 13 juillet 1996 au motif que le Conseil communal ne s'était pas expliqué sur les raisons pour lesquelles il avait décidé d'infliger la peine de la suspension d'un an, au lieu d'une peine encore inférieure et que le Conseil communal avait ainsi violé les dispositions de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et celles de l'article 65 du Décret du Conseil de la Communauté française du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subventionné de l'enseignement officiel subventionné;

Considérant, dès lors, qu'il s'impose de corriger le vice de forme que la Députation permanente a estimé devoir retenir, pour justifier l'annulation de la délibération du 13 juillet 1996;

Considérant d'une part que, dans son avis du 28 juin 1996, la Chambre des Recours ne s'est pas prononcée sur le degré de la peine à infliger à M. NICAISE; qu'en application de l'article 65, § 3 dernier alinéa du Décret du 6 juin 1994 fixant le statut du personnel enseignant, si le Conseil communal ne se prononce pas dans le délai requis, la décision est réputée conforme à l'avis; qu'en ne précisant dès lors pas le degré de la sanction, l'avis émis est pour le moins incomplet et laisse au Conseil communal la liberté de choisir le degré de la sanction à infliger à M. NICAISE;

Considérant d'autre part que, dans son avis du 28 juin 1996, la Chambre des Recours a retenu dans le chef de M. NICAISE les circonstances atténuantes suivantes :

(...)

Considérant que l'avis émis par la Chambre des Recours est entaché d'une inexactitude matérielle lorsqu'il énonce que la Ville d'Ath aurait précédemment reconnu un

besoin d'encadrement supplémentaire en acceptant une institutrice bénévole; qu'en effet, la Ville n'a pas accepté de bénévolat pour l'emploi concerné; qu'elle s'était, à cet égard, contentée de désigner une enseignante à mi-temps sur base du capital-périodes de l'année précédente :

Considérant, par ailleurs, que l'ensemble des circonstances atténuantes relevées dans le chef de M. NICAISE par la Chambre des Recours n'enlève rien à la gravité des manquements reprochés à celui-ci; que ces faits sont constitutifs, sur le plan pénal, de faux et d'usage de faux : qu'en commettant les faits incriminés, M. NICAISE s'est en l'occurrence rendu coupable d'une faute professionnelle grave ayant occasionné à la Ville un préjudice financier certain; que cette faute est, en outre, de nature à rompre les relations de confiance devant exister entre un pouvoir organisateur et la direction scolaire;

Considérant qu'un pouvoir organisateur est en droit d'attendre, de la part de tout enseignant en général et de la part d'un Directeur d'école, en particulier, qu'il montre l'exemple parfait de la correction et de l'intégrité, que des manquements tels que ceux qui ont été commis par M. NICAISE compromettent la dignité de la fonction;

Considérant que l'ensemble de ces éléments justifient, par conséquent, le prononcé d'une sanction disciplinaire relativement sévère telle que la suspension d'un an;

Que si les circonstances atténuantes relevées dans le chef de M. NICAISE par la Chambre des Recours n'avaient pas existé, le Conseil aurait assurément pu prononcer à charge de l'intéressé une sanction disciplinaire plus grave que la suspension d'un an (...);

Le requérant est avisé de cette mesure par un envoi recommandé à la poste le 2 octobre 1996.

4. Le 7 novembre 1996, la Députation permanente décide de ne pas s'opposer à la décision adoptée par le conseil communal; la commune en est informée le 21 novembre et le requérant le 25 du même mois.

Il y va du second acte attaqué par le second recours;

Considérant que les recours sont connexes et doivent être joints;

A. Quant au premier recours.

Considérant qu'un premier moyen est pris de la violation de l'article 70 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné; que le requérant expose que, s'il a bien été entendu avant la mesure de rétrogradation à lui infligée le 31 août 1995, il aurait dû l'être à nouveau avant l'adoption de la suspension disciplinaire décidée le 13 juillet de l'année suivante, en raison de l'élément nouveau constitué par l'avis défavorable donné par la chambre de recours sur la première décision; qu'il souligne qu'il y va d'une nouvelle sanction, portée par une nouvelle délibération du conseil communal autrement composé, à propos de laquelle il devait être préalablement entendu; que dans ses écrits ultérieurs de procédure, il se prévaut de l'article 317 de la nouvelle loi communale pour soutenir que cette nouvelle action disciplinaire était prescrite lorsque l'acte attaqué a été pris et souligne que ce moyen nouveau, d'ordre public, peut être soulevé à n'importe quel stade de la procédure;

Considérant que les articles 65 et 70, § 2, du décret du 6 juin 1994 précité disposent comme suit :

" Art.65, § 1^{er}. (...)

§ 2. La décision d'infliger une peine disciplinaire est notifiée au membre du personnel qui peut, dans un délai de 20 jours à compter de la notification, exercer un recours auprès de la chambre de recours compétente, visée à l'article 75.

Le recours suspend la procédure.

Sauf dans les cas de poursuites pénales, la chambre de recours donne un avis motivé dans les nonante jours qui suivent la réception du recours introduit par le membre du personnel.

§ 3. La décision définitive est prise par l'autorité habilitée à prononcer la peine dans le mois qui suit la réception de l'avis.

Elle reproduit l'avis motivé de la chambre de recours. Elle est, elle-même, motivée si elle s'écarte soit de l'avis, soit de la motivation de celui-ci.

L'autorité notifie sa décision à la chambre de recours et au requérant.

Si elle omet de se prononcer dans le délai requis, la décision est réputée conforme à l'avis.

Art.70 Aucune sanction ne peut être prononcée sans que le membre du personnel ait été, au préalable, entendu ou interpellé.

Au cours de l'audition, le membre du personnel peut se faire assister ou représenter par un avocat ou par un défenseur choisi parmi les membres du personnel de l'enseignement officiel subventionné, en service ou retraité ou encore par un délégué d'une organisation syndicale représentative selon l'arrêté royal du 28 septembre 1984 précité.";

qu'il se déduit notamment de ces dispositions que les droits de la défense trouvent à s'exercer avant l'adoption de la peine ainsi que par l'institution d'un recours auprès d'une chambre consultative prévue à cet effet et que l'article 78 dudit décret charge également d'entendre l'intéressé et le pouvoir organisateur;

Considérant qu'en l'espèce, le requérant a été entendu avant d'être rétrogradé; qu'il n'est pas contesté qu'il a pu faire valoir son point de vue, d'ailleurs avec succès, également devant la chambre de recours; que l'exigence d'une nouvelle audition avant de décider d'une peine moins importante, dans le respect de l'avis donné par la chambre de recours, sort des prévisions des règles précitées, même si celles-ci exigent une motivation spéciale en pareil cas;

Considérant qu'à tort, le requérant soutient que la sanction qu'il attaque procéderait de l'entame à son encontre d'une nouvelle procédure disciplinaire; qu'en effet, en décidant le 13 juillet 1996, d'infliger une suspension disciplinaire d'un an, le conseil communal n'a pas pour autant repris la procédure ab initio; qu'il s'est

seulement borné, dans le respect de l'article 63, § 3, du décret précité, à mettre un terme à la procédure entamée un an plus tôt; qu'il est vrai que la mesure prise initialement a été annulée par la Députation permanente le 12 septembre 1996; que cette censure ne repose, toutefois, que sur une insuffisance de motivation; que la correction de ce vice n'exigeait pas que la procédure disciplinaire fût reprise à ses débuts, le conseil communal, dont tous les membres présents aux séances des 13 juillet et 30 septembre 1996 avaient assisté à l'audition du 31 août 1995, pouvant comme il l'a fait se limiter à assortir sa délibération finale de la motivation spéciale requise;

Considérant que c'est tout aussi vainement que, par un moyen nouveau dont il n'y a pas lieu d'examiner s'il est d'ordre public, le requérant allègue la prescription des poursuites; que certes, l'article 317, alinéa 1^{er}, de la nouvelle loi communale dispose que "l'autorité disciplinaire ne peut plus intenter de poursuites disciplinaires après l'expiration d'un délai de six mois après la date à laquelle elle a constaté les faits répréhensibles ou en a pris connaissance"; que, toutefois, cette disposition n'est pas applicable au personnel de l'enseignement, ainsi qu'il appert de l'article 281 de la même loi; que le moyen ne peut être retenu;

Considérant qu'un deuxième moyen est pris de la violation du principe de la proportionnalité des peines; que le requérant soutient que la chambre de recours ayant estimé qu'une rétrogradation constituait une sanction trop lourde et trop sévère, le conseil communal ne pouvait appliquer la sanction immédiatement inférieure dans l'échelle des peines, à savoir la suspension disciplinaire, sans violer le principe de proportionnalité; qu'il ajoute que, dans une situation objectivement identique qui concernait un de ses collègues, la partie adverse n'avait sanctionné les faits que d'un blâme;

Considérant qu'il n'appartient pas au Conseil d'Etat de substituer son appréciation à celle de l'autorité compétente; qu'il peut toutefois censurer une appréciation manifestement hors de toute proportion avec les faits reprochés;

Considérant qu'en l'espèce, la sanction querellée consiste en la suspension de un an, soit, pour cette mesure disciplinaire, la durée maximum prévue par l'article 67 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné; que, concrètement, le membre du personnel frappé de cette mesure "est écarté de ses fonctions et bénéficie de la moitié de son traitement brut d'activité ou d'attente"; que, plus concrètement encore, l'extrait du procès-verbal de la séance à huis clos du conseil communal du samedi 13 juillet 1996 précise, rapportant les explications de l'échevin DUPONT à la conseillère CICIGOI, que "la rémunération moyenne d'une direction d'école (...) tourne autour de 60.000 à 70.000 francs nets par mois", ce qui permet de se faire une idée de l'impact financier que représente pour le requérant la sanction querellée;

Considérant, certes, que les faits reprochés au requérant constituent une faute professionnelle grave de nature à compromettre la dignité de ses fonctions et justifiant une sanction disciplinaire relativement sévère; qu'il y a lieu cependant de tenir compte des circonstances atténuantes déjà retenues par la Chambre de recours en son avis du 28 juin 1996 : sa carrière, longue de 27 ans, fut sans tache jusqu'au jour des faits; Michel NICAISE n'agit pas pour son profit personnel, mais en vue du bien-être des élèves et du confort des institutrices; à cet égard, les explications données par le requérant lors de son audition du 31 août 1995 n'ont jamais été contestées et font apparaître qu'en l'absence, l'après-midi, d'une troisième collègue, les institutrices maternelles ne pourraient poursuivre les travaux entrepris l'année

précédente en relation avec le Conseil de l'Enseignement, et que, surtout, les enfants allaient se retrouver groupés à une trentaine, les uns dans un local de quatre mètres sur quatre, et les autres dans un local de trois mètres sur quatre; le requérant ne chercha jamais à fuir ses responsabilités; il proposa très rapidement à la Ville d'Ath de l'indemniser du préjudice causé; nulle récidive n'était à craindre;

Considérant que, pour apprécier l'importance de la sanction à prononcer, la partie adverse ne pouvait tenir compte de la circonstance que la faute avait occasionné à la Ville un préjudice financier certain, alors que le requérant avait proposé de l'indemniser; que ce n'était pas davantage respecter l'avis de la Chambre de recours sur ce point que de retenir cette circonstance à charge, sans expliquer pourquoi elle laissait sans suite l'offre d'indemnisation formulée par le requérant;

Considérant qu'il est incohérent, d'une part, d'estimer que la faute commise "est de nature à rompre les relations de confiance devant exister entre un pouvoir organisateur et la direction scolaire" et d'autre part, de n'envisager, et à fortiori de ne prononcer que des sanctions qui laissent subsister de tels liens de confiance nécessaire; que si la partie adverse estimait vraiment que ces relations de confiance étaient rompues, elle devait choisir une sanction qui y mette un terme; qu'en choisissant la suspension disciplinaire, qui rétablit au bout d'un an ces liens de confiance nécessaire, fût-ce pour se conformer à l'avis de la Chambre de recours, la partie adverse s'interdisait d'encore justifier par cette considération la gravité de la peine disciplinaire choisie; qu'en outre, cette considération ne respectait pas, sans s'en expliquer du reste, l'avis de la Chambre de recours selon lequel "il ne paraissait pas qu'une récidive soit à craindre";

Considérant, enfin, que la gravité de la sanction finalement retenue paraît fondée sur des éléments étrangers à la faute reprochée; qu'en effet, lors de la séance du conseil communal déjà citée du 13 juillet 1996, l'échevin DUPONT s'est laissé aller à énoncer: "Il ne faut pas oublier, Mme CICIGOI, que depuis un an, M. NICAISE est chez lui."; que, dans son contexte, cette énonciation signifiait que la suspension par mesure disciplinaire d'un an proposée par le Collège échevinal pouvait compenser le fait que depuis un an le requérant était "resté suspendu par mesure préventive avec le maintien de son traitement";

Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces considérations que la peine infligée d'une suspension de un an était manifestement disproportionnée; que le moyen est fondé;

Considérant qu'un troisième moyen est pris de "l'état de nécessité" dans lequel le requérant s'est trouvé; que ce dernier fait grief à la partie adverse de l'avoir en quelque sorte poussé à la faute en lui imposant, pour un service public de qualité, des conditions d'exercice de sa fonction "non efficaces et performantes"; qu'il observe que, comme l'a relevé la chambre de recours, il n'était pas possible de dispenser un enseignement de qualité avec deux institutrices à temps plein et une institutrice à mi-temps, la partie adverse ayant, d'ailleurs, accepté une institutrice "bénévole"; qu'il se considère comme seul à avoir pris ses responsabilités pour assurer un enseignement de qualité et qu'il est, dès lors, profondément injuste de le sanctionner, sans avoir égard au quasi "état de nécessité" dans lequel il s'est objectivement retrouvé par la seule volonté du pouvoir organisateur;

Considérant que "l'état de nécessité" dont se prévaut le requérant forme en réalité l'une des circonstances atténuantes retenues par la chambre de recours, à

savoir le besoin d'encadrement supplémentaire; que, toutefois, l'examen du deuxième moyen a montré que ces circonstances ont, en définitive, été prises en considération quant au choix de la peine; que, pas plus que dans ce choix, le conseil communal n'a commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant que ces circonstances, parmi lesquelles le besoin d'encadrement, n'enlevaient rien à la gravité des manquements reprochés; que le moyen ne peut être retenu;

B.En ce qui concerne le deuxième recours.

Considérant que ce recours est, comme le premier, dirigé en premier lieu contre la délibération du conseil communal du 30 septembre 1996 infligeant au requérant une suspension disciplinaire d'un an qu'il se fonde sur les mêmes moyens; qu'il est superflu et partant irrecevable en tant qu'il se donne cet objet;

Considérant, quant à son second objet, à savoir la décision du 7 novembre 1996 de la Députation permanente du Conseil provincial du Hainaut, par laquelle celle-ci a déclaré ne pas s'opposer à la mesure disciplinaire prise par l'autorité communale, que le recours n'est pas davantage recevable; qu'en effet, la décision par laquelle l'autorité de tutelle renonce à exercer son pouvoir d'annulation - en l'espèce, celui que la députation permanente tient de l'article 13 du décret du 20 juillet 1989 organisant la tutelle sur les communes, les provinces et les intercommunales de la Région wallonne - ne constitue pas un acte susceptible de recours,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les recours portant les n^{os} A.72.230/VI-13.539 et A.72.301/VI-13.552 sont joints.

Article 2.

Est annulée la délibération du 30 septembre 1996 du Conseil communal d'Ath qui inflige à Michel NICAISE la sanction disciplinaire de la suspension de ses fonctions de directeur d'école pour une durée de un an.

Article 3.

La seconde requête est rejetée.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 8.000 francs, sont mis à charge du requérant à concurrence de 4.000 francs et de la partie adverse à concurrence de 4.000 francs.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le vingt-quatre mai deux mille par :

MM. CLOSSET,	président de chambre,
HANSE,	conseiller d'Etat,
LEWALLE,	conseiller d'Etat,
HARMEL,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.