

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 198.043 du 19 novembre 2009

A. 186.740/XI-16.448

En cause : **ROUSSEAU** Jean-Luc,
ayant élu domicile chez
Me C. CRAPPE, avocat,
chaussée de Louvain 59
5310 Eghezée,

contre :

l'État belge, représenté par
le ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Ph. COENRAETS, avocat,
boulevard de la Cambre 27
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 janvier 2008 par Jean-Luc ROUSSEAU, qui poursuit l'annulation "de l'arrêté royal du 6 novembre 2007 admettant le requérant à la retraite prématurée définitive au 30 juin 2007";

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport, déposé le 13 juillet 2009, notifié aux parties, de M. JOASSART, auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

Vu les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 16 septembre 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 15 octobre 2009;

Entendu, en son rapport, Mme DEBROUX, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me C. CRAPPE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me L. BURNON, loco Me Ph. COENRAETS, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. JOASSART, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause sont les suivants :

1. Le requérant a été nommé juge au tribunal du travail de Charleroi par un arrêté royal du 20 avril 1999.

2. En raison d'un congé de maladie dont le requérant bénéficiait de manière continue depuis le 1^{er} septembre 2001, la partie adverse a demandé au service de santé administratif, désormais MEDEX, la comparution du requérant devant la Commission des Pensions.

Compte tenu de la longueur de la procédure administrative nécessaire à l'examen médical du requérant, plusieurs prolongations du congé de maladie lui ont été accordées.

3. Le 14 novembre 2006, le Médecin en chef du service de santé administratif a décidé que le requérant ne remplissait pas, sur le plan médical, les conditions pour être admis à la pension prématurée pour motifs de santé, mais bien les conditions pour être admis à une pension temporaire et qu'il devrait être réexaminé dans douze mois (dix-huit mois au plus tard).

Le requérant a introduit un recours contre cette décision.

Le 15 juin 2007, l'instance médicale d'appel a considéré qu'il remplit, sur le plan médical, en raison de son inaptitude physique définitive à toute fonction, les conditions pour être admis à la pension prématurée.

4. Le 22 juin 2007, la partie adverse a transmis au requérant une demande de pension établie en double exemplaire et l'a invité à la lui renvoyer signée pour qu'elle puisse constituer son dossier de pension.

5. Le 8 août 2007, le requérant a écrit à la partie adverse pour lui signaler qu'il ne percevait plus son traitement alors qu'il n'a pas encore introduit de demande de pension et qu'il envisage d'introduire un recours au Conseil d'Etat contre la décision médicale. Il rappelle l'existence de la procédure prévue aux articles 384 et 385 du Code judiciaire pour la mise à la retraite des magistrats du siège.

Le 16 août 2007, la partie adverse a informé le requérant qu'elle invite le Procureur général près la Cour d'appel de Mons à requérir le Premier Président en vue de l'application des articles 384 et suivants, et de la reprise du versement de son traitement durant la procédure.

6. Le 22 août 2007, le requérant a renvoyé sa demande de pension en précisant la prise de cours au 1^{er} octobre 2007.

Le 30 août 2007, la partie adverse s'est adressée au requérant en ces termes :

“ Monsieur le Juge,

J'accuse réception de votre courrier du 22 août 2007 par lequel vous me transmettez en double exemplaire, votre demande de pension au 1^{er} octobre 2007.

J'attire cependant votre attention sur les dispositions de l'article 117, §3, de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier qui stipule que «La décision administrative, judiciaire ou émanant de toute autorité revêtue du pouvoir de nomination à une fonction entraînant un droit à une pension à charge d'un pouvoir énuméré au § 2, alinéa 1^{er}, qui admet à la retraite pour inaptitude physique, prend effet le premier du mois qui suit la notification à l'intéressé de la décision rendue en première instance par l'instance médicale compétente lorsqu'il s'agit d'une décision à l'égard de laquelle il n'a pas été interjeté appel ou qui a été confirmée en degré d'appel ou le premier du mois qui suit celui de la notification à l'intéressé de la décision de l'instance médicale d'appel lorsque cette décision annule celle rendue en première instance.

En application de ces dispositions, vous devez donc être admis à la retraite à la date du 1^{er} juillet 2007. En conséquence, je vous prie de me retourner, d'urgence, le formulaire «demande de pension» ci-joint, établi en double exemplaire, après l'avoir complété et signé.

[...]”.

7. Le même jour, le Premier Président de la Cour du travail de Mons a notifié au requérant la mise en œuvre de la procédure prévue par les articles 383 et suivants du Code judiciaire.

Le 3 septembre 2007, le requérant a répondu que la “demande de pension sur base de l’article 384 du Code judiciaire” a été adressée en date du 22 août 2007, soit dès l’expiration du jour dont il disposait pour introduire un recours contre la décision médicale.

8. Dans des courriers ultérieurs, la partie adverse a maintenu sa position quant à l’applicabilité, en l’espèce, de l’article 117, §3, de la loi du 14 février 1961 d’expansion économique, de progrès social et de redressement financier, tandis que le requérant a soutenu qu’un régime de pension spécifique s’applique aux magistrats de l’ordre judiciaire et qu’une demande de pension fondée sur l’article 384 du Code judiciaire prend cours au plus tôt le premier jour du mois qui suit cette demande, soit, en ce qui le concerne, le 1^{er} octobre 2007.

9. Le 6 novembre 2007, la partie adverse a pris la décision suivante :

“ Vu le Code judiciaire, notamment les articles 383 et 392;

Vu la loi du 14 février 1961 d’expansion économique, de progrès social et de redressement financier, notamment l’article 117, complétée par les lois des 4 juin 1976, 15 juillet 1977, 15 mai 1984 et 21 mai 1991;

Considérant que M Jean-Luc Rousseau, né le 2 août 1961, a été nommé comme substitut du Procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Liège par arrêté royal du 23 octobre 1992; qu’il a bénéficié d’un congé de maladie du 26 août au 21 novembre 1993 et a repris ses fonctions à mi-temps à partir du 22 novembre 1993 jusqu’au 8 avril 1994;

Considérant qu’il a ensuite été nommé substitut de l’auditeur du travail de complément dans le ressort de la cour du travail de Liège par arrêté royal du 8 août 1994 et qu’il a bénéficié de plusieurs congés de maladie entre le 14 avril 1997 et le 8 mars 1999;

Considérant qu’il a été nommé juge au tribunal du travail de Charleroi par arrêté royal du 20 avril 1999; qu’il a bénéficié de plusieurs périodes de congé de maladie du 14 juin 1999 au 29 juin 2001 et qu’il a ensuite été absent, toujours pour cause de maladie et de façon continue, depuis le 1^{er} septembre 2001;

Considérant que durant ces années, les autorités judiciaires ont demandé l’intervention de l’administration de l’expertise médicale ; que l’intéressé a été convoqué à plusieurs reprises en vue d’être examiné; que certaines de ces convocations ont été ignorées par M. Jean-Luc Rousseau; qu’il a fait usage de son droit d’appel à deux reprises contre la décision prise en première instance de comparution devant la Commission des Pensions;

Considérant que, par décision de la Commission des Pensions notifiée à M. Jean-Luc Rousseau en date du 14 novembre 2006, le Médecin en chef du Service de Santé Administratif a décidé que l'intéressé ne remplissait pas, sur le plan médical, les conditions pour être admis à la pension prématurée pour motifs de santé; qu'il remplissait, sur le plan médical, en raison de son inaptitude physique à toute fonction, les conditions pour être admis à la pension temporaire; qu'il devait être réexaminé dans 12 mois (18 mois au plus tard) c'est-à-dire à partir du 11 octobre 2007;

Considérant qu'en date du 13 décembre 2006, le Service public fédéral Santé Publique a informé le Ministre de la Justice que M. Rousseau avait fait usage de son droit d'appel dans le délai réglementaire;

Vu la décision notifiée le 15 juin 2007, du Médecin Directeur Général du Service de Santé Administratif, intervenant au dernier stade de la procédure d'appel engagée par M. Rousseau Jean-Luc contre la décision prise en première instance, d'où il appert que l'intéressé remplit, sur le plan médical, en raison de son inaptitude physique définitive à toute fonction, les conditions pour être admis à la pension prématurée définitive;

Considérant que M. Jean-Luc Rousseau n'ayant pas introduit de demande de pension, le procureur général près la cour d'appel de Mons a été invité, par courrier du 16 août 2007, à requérir Monsieur le premier président de la cour du travail de Mons en vue de l'application des articles 384 et 385 du Code judiciaire;

Considérant que, conformément aux dispositions de l'article 384 du Code judiciaire, l'intéressé a été averti par le premier président de la cour du travail de Mons en date du 30 août 2007, et a donc été invité à faire parvenir sa demande de pension;

Considérant que, par lettre du 22 août 2007, l'intéressé a introduit auprès du Ministre de la Justice sa demande de pension avec prise de cours au 1^{er} octobre 2007;

Considérant qu'en application de l'article 117, § 3, de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, la décision administrative, judiciaire ou émanant de toute autre autorité revêtue du pouvoir de nomination à une fonction entraînant un droit à pension à charge notamment de l'Etat, qui admet à la retraite pour inaptitude physique, prend effet le premier du mois qui suit celui de la notification à l'intéressé de la décision de l'instance médicale d'appel lorsque cette décision annule celle rendue en première instance;

Considérant que la date de prise de cours de la mise à la retraite de M. Jean-Luc Rousseau doit donc être fixée au 1^{er} juillet 2007;

Sur proposition de Notre Ministre de la Justice et de Notre Ministre de l'Emploi;

NOUS AVONS ARRÊTÉ ET ARRÊTONS :

Article 1^{er}. M. Rousseau Jean-Luc Marie Ghislain, né à Namur le 2 août 1961, juge au tribunal du travail de Charleroi, est admis à la retraite prématurée définitive.

Il est admis à faire valoir ses droits à la pension.

Art. 2 Le présent arrêté produit ses effets le 30 juin 2007.

Art. 3 Notre Ministre de la Justice est chargée de l'exécution du présent arrêté”.

Il s'agit de l'acte attaqué.

Considérant que la partie adverse conteste que le Conseil d'État soit compétent pour connaître du présent recours; qu'elle expose en substance qu'elle est tenue par les conclusions médicales des instances compétentes, qui ont estimé que le requérant remplit, en raison de son inaptitude physique définitive, les conditions pour être admis à la pension prématurée définitive, qu'elle a pris l'acte attaqué dans le cadre d'une compétence liée, qu'en l'espèce, le requérant ne critique pas le principe même de sa mise à la pension mais en conteste la date de prise d'effet au 1^{er} juillet 2007, et qu'en réalité, il “recherche avant tout la préservation de ses droits saufs quant au traitement perçu pour les mois de juillet, août et septembre 2007”, en sorte qu'il s'agit d'une contestation purement pécuniaire qui ressortit à la compétence exclusive des tribunaux de l'ordre judiciaire;

Considérant que l'objet réel du recours est de voir statuer sur l'illégalité alléguée de la fixation du moment auquel il est prématurément mis fin à l'exercice des fonctions de magistrat auxquelles le requérant a été nommé à vie; que le Conseil d'État est compétent pour en connaître, quelles qu'en soient les éventuelles conséquences financières; que la fin de non recevoir ne peut être accueillie;

Considérant que le requérant prend un moyen unique “de la violation des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité et de l'excès de pouvoir par la violation de l'article 177, § 1^{er} et § 3, de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, par la violation du principe de non-rétroactivité des actes administratifs”; qu'il soutient qu'en violation du principe général de non-rétroactivité des actes administratifs qui est d'ordre public, l'acte attaqué prend à tort cours au 30 juin 2007 alors qu'il a expressément sollicité que sa pension prématurée pour inaptitude physique définitive lui soit accordée à partir du 1^{er} octobre 2007, soit le 1^{er} jour du mois suivant lequel sa demande aurait dû être traitée; qu'il conteste l'application en l'espèce de l'article 117 de la loi du 14 février 1961 précitée aux magistrats de l'ordre judiciaire, dès lors que le régime de mise à la pension des magistrats est un régime tout à fait particulier exclusivement régi par les articles 384 et suivants du Code judiciaire qui ne prévoient aucun effet rétroactif dérogatoire; qu'en réplique, il souligne la particularité dudit régime en vertu duquel il ne peut s'agir d'une “pension d'office mais [qu'il s'agit] d'une pension qui ne peut être accordée que

sur demande de l'intéressé", que "le fait que l'autorité hiérarchique puisse contraindre la personne concernée par la mise à la pension de formuler la demande ne change strictement rien" et que la partie adverse en était consciente puisqu'elle n'a pris aucune décision, malgré la compétence liée dont elle fait état, tant qu'il "n'a pas introduit la demande de pension prévue par l'article 384 du Code judiciaire";

Considérant qu'aux termes de l'article 383 du Code judiciaire, "les magistrats de l'ordre judiciaire cessent d'exercer leurs fonctions et sont admis à la retraite [notamment] lorsqu'une infirmité grave et permanente ne leur permet plus de remplir convenablement leurs fonctions"; que les articles 384 et suivants du Code judiciaire fixent la procédure à suivre lorsqu'un magistrat du siège, bien qu'atteint d'une infirmité grave et permanente, "n'aurai[t] pas demandé" sa retraite; qu'il s'agit soit de l'inciter à le faire volontairement par un "avertissement", soit, en l'absence de réaction positive audit avertissement, d'engager une procédure judiciaire menant à une décision statuant sur sa mise à la retraite; que ces dispositions ont été reprises en substance de la loi du 25 juillet 1867 relative à la mise à la retraite des magistrats, abrogée par l'article 2 de la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire, le législateur d'alors ayant notamment considéré que le principe de l'inamovibilité des juges du siège, créé pour le seul avantage des justiciables, n'est pas méconnu, sous peine d'être faussé et exagéré, par la mise à la retraite d'un magistrat qui ne peut plus "rendre les services que la nation est en droit d'attendre de lui" (Doc. parl. Sénat, session 1963-1964, n/ 60, pp. 112-113);

Considérant que le Code judiciaire est toutefois muet sur la procédure à suivre en amont pour établir le caractère grave et permanent d'une infirmité dans le chef d'un magistrat; que ni le Service public fédéral Justice ni le magistrat concerné ne disposent de l'expertise médicale nécessaire sur ce point;

Considérant que l'article 117 de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, postérieure à la loi du 25 juillet 1867 précitée ayant établi la possibilité d'une mise à la retraite anticipée d'un magistrat ne pouvant plus remplir convenablement ses fonctions, dispose actuellement que :

“ § 1^{er}. La pension prématurée pour motif de santé ou d'inaptitude physique peut être accordée à titre définitif si les instances médicales visées au § 2 reconnaissent que l'agent est définitivement inapte à remplir d'une manière régulière ses fonctions ou d'autres fonctions par voie de réaffectation ou de réutilisation dans un autre emploi mieux en rapport avec ses aptitudes physiques, suivant les règlements applicables dans les différents services publics. Dans tous

les autres cas, à l'exception de celui visé au § 3, alinéa 3, la pension est accordée à titre temporaire pour une durée maximum de deux ans.

Les instances médicales précitées peuvent à tout moment décider du réexamen de l'intéressé. Elles sont tenues de procéder au moins à un réexamen qui interviendra entre le troisième et le sixième mois précédant la date d'expiration de la période de pension temporaire.

De son côté, l'intéressé peut à tout moment solliciter un réexamen médical à condition qu'il se soit écoulé au moins six mois depuis l'examen précédent.

La pension temporaire devient définitive si, avant l'expiration de la période de deux ans, l'agent est reconnu définitivement inapte. En tout état de cause, la pension temporaire devient définitive :

1/ soit à l'expiration de la période précitée si l'agent intéressé n'a pas été repris en service ou placé en instance de réaffectation ou de réutilisation;

2/ soit dès qu'il a atteint l'âge prévu à l'article 115 pour la catégorie à laquelle il appartient.

La pension définitive demeure, en toute hypothèse, calculée sur les bases existant au moment de l'octroi de la pension temporaire. Toutefois, si le bénéficiaire d'une pension temporaire est repris effectivement en service pendant un an au moins, le temps pendant lequel il a bénéficié de sa pension temporaire interviendra pour l'octroi et le calcul d'une nouvelle pension. Le montant de cette dernière pension ne pourra être inférieur à celui de la pension temporaire, calculé sur la base des barèmes en vigueur à la date de prise de cours de la nouvelle pension.

Les dispositions du présent paragraphe ne sont pas applicables aux membres de l'ordre judiciaire.

§ 2. L'inaptitude qui ouvre droit à pension prématurée définitive ou temporaire à charge de l'État [...] ne peut être reconnue, selon le cas, que par :

- le Service de santé administratif attaché au Ministère de la Santé publique;

[...]

§ 3. La décision administrative, judiciaire ou émanant de toute autre autorité revêtue du pouvoir de nomination à une fonction entraînant un droit à pension à charge d'un pouvoir énuméré au § 2, alinéa 1^{er}, qui admet à la retraite pour inaptitude physique, prend effet le premier du mois qui suit la notification à l'intéressé de la décision rendue en première instance par l'instance médicale compétente lorsqu'il n'a pas été interjeté appel ou qui a été confirmée en degré d'appel ou le premier du mois qui suit celui de la notification à l'intéressé de la décision de l'instance médicale d'appel lorsque cette décision annule celle rendue en première instance.

[...]

Les dispositions du présent paragraphe ne sont pas applicables aux membres de l'armée.

[...]”;

Considérant que l'article 113 de la même loi indique que cette disposition, entre autres, est applicable "nonobstant toute autre disposition légale, réglementaire ou contractuelle, à toute personne dont les services donnent droit à l'application d'un régime de pension de retraite dont la charge est assumée par l'Etat [...]", sous réserve d'exceptions non applicables en l'espèce; que le requérant est une personne ayant droit à une pension de retraite dont le paiement est assumé par l'État et est donc, en principe, visé par l'article 117 précité;

Considérant que l'article 117, § 1^{er}, précité, en son alinéa 6, exclut certes expressément de son champ d'application, les membres de l'ordre judiciaire mais qu'il résulte des travaux préparatoires de la loi du 14 février 1961 précitée que cette exclusion est justifiée par le fait qu'"il est constitutionnellement impossible qu'un magistrat assis puisse être pensionné temporairement et remplacé, à titre intérimaire, dans ses fonctions" (Doc. parl. Chambre, session 1959-1960, n/ 649/36, p. 2); que c'est donc uniquement le principe d'une pension prématurée "temporaire" qui a été considéré comme ne pouvant s'appliquer aux magistrats;

Considérant qu'en revanche, les paragraphes suivants leur sont applicables, notamment le deuxième qui réserve, en l'occurrence, au service de santé administratif, désormais MEDEX, attaché au - désormais - Service public fédéral Santé publique, la compétence de reconnaître l'inaptitude qui ouvre le droit à une pension prématurée définitive à charge de l'État belge, et le troisième, qui fixe les dates de prise d'effet d'une décision admettant une personne à la retraite pour inaptitude physique; que sinon, on ne s'expliquerait pas pourquoi, à l'occasion de la loi du 5 juillet 1977 complétant l'article 117 de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, qui y insère le paragraphe 3 précité, le législateur a expressément exclu du champ d'application de cette disposition "les membres de l'armée [et de la gendarmerie]" au motif qu'ils "tombent sous l'application de règles particulières ne soulevant aucune difficulté ni contestation" de la part de la Cour des comptes quant à "la date de prise de cours des pensions de retraite à charge du Trésor public, accordées pour cause d'inaptitude physique" (Doc. parl. Chambre, session 1975-1976, n/ 832/1, pp. 1 et 2), mais qu'il aurait sciemment tu, dans un même temps, toute référence aux membres de l'ordre judiciaire qui, comme allégué, en seraient néanmoins également exclus; que, d'ailleurs, l'exposé des motifs du projet qui deviendra la loi du 5 juillet 1977 précitée confirme clairement la volonté du législateur de viser les personnes exerçant des "fonctions autres que celles d'agent de l'État et entraînant un droit à pension à charge du Trésor public" (*ibidem*), tel le requérant;

Considérant que la circonstance que la notion d’“infirmité grave et permanente” semble plus restrictive que celle d’“inaptitude physique” n’implique pas que l’article 117, §§ 2 et 3, de la loi du 14 février 1961 précitée est incompatible avec les dispositions des articles 383 et suivants du Code judiciaire mais seulement que le service de santé administratif, désormais MEDEX, dans l’exercice de sa compétence, ne peut conclure à l’inaptitude qui ouvre le droit à une pension prématurée définitive, dans le chef d’un magistrat, que si celui-ci souffre d’une infirmité grave et permanente l’empêchant de remplir convenablement sa fonction, au sens de l’article 383 du Code judiciaire;

qu’il résulte de tout ce qui précède que le moyen unique n’est pas fondé,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le dix-neuf novembre deux mille neuf par :

M. MESSINNE,	président de chambre,
M. VANHAEVERBEEK,	conseiller d’État,
Mme DEBROUX,	conseiller d’État,
M. DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT.

J. MESSINNE.