

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

ARRÊT

n° 218.540 du 19 mars 2012

A. 197.156/XI-18.636

En cause : **REVERCEZ** Monique,
ayant élu domicile au
Me S. PALATE, avocat,
place d'Hastedon 4/1
5000 Namur,

contre :

1. le Parlement wallon,
2. le Médiateur de la Région wallonne,
ayant élu domicile chez
Me J. BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête unique introduite le 5 juillet 2010 par Monique REVERCEZ, en tant qu'elle demande l'annulation de la décision du Bureau du Parlement wallon du 16 mars 2010 (*en réalité* : du 4 mars) la plaçant en disponibilité pour cause de maladie pour la période du 15 avril 2009 au 14 février 2010;

Vu l'arrêt n° 210.491 du 18 janvier 2011 ordonnant la suspension de l'exécution de la même décision;

Vu la demande de la poursuite de procédure introduite 7 février 2011 par la première partie adverse;

Vu le dossier administratif;

Vu le mémoire en réponse de la première partie adverse et le mémoire en réplique, régulièrement échangés;

Vu le rapport de Mme Cl. MERTES, auditeur au Conseil d'État;

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

Vu l'ordonnance du 27 janvier 2012, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 février 2012 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, M. Ph. QUERTAINMONT, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me A. D'HAYER, loco Me S. PALATE, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis, Mme Cl. MERTES, auditeur;

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

Les faits :

1. La requérante est depuis le 1^{er} décembre 1995 agent statutaire au sein des services du Médiateur de la Région wallonne.

Durant l'année 2009 elle a été absente à de nombreuses reprises pour cause de maladie. Le 18 novembre 2009, elle a reçu un courrier du Médiateur indiquant ce qui suit :

« Au 30 novembre 2009, vous comptabiliserez, pour l'année 2009, 145 jours d'absence pour cause de maladie. Depuis le début de votre carrière au sein de l'institution du Médiateur de la Région wallonne, vous comptabiliserez, au 30 novembre 2009, 645 jours d'absence pour cause de maladie.

La législation en vigueur prévoit que tout membre du personnel d'une institution publique a droit à 21 jours d'absence pour cause de maladie par an, ce nombre pouvant être cumulé au cours des années de service le cas échéant.

A ce jour, je ne dispose d'aucune information relative à votre carrière, précédant votre engagement au sein de l'Institution du Médiateur de la Région wallonne. Dès lors, il m'est impossible de vérifier si le nombre de jours pris pour cause de maladie dans le cadre du secteur public depuis le début de votre carrière, dépasse ou non le quota prévu par la législation.

Dès lors, je vous demande de me faire parvenir pour le 30 janvier 2010 au plus tard le détail de votre carrière, en mentionnant vos différents employeurs et les périodes y afférentes et d'obtenir de la part

des employeurs publics une attestation confirmant le nombre exact de jours d'absence pour cause de maladie que vous auriez pris. (...)».

2. Par un courrier du 12 janvier 2010, le Médiateur écrit à nouveau à la requérante, en lui rappelant sa demande d'information et indiquant que partant de l'hypothèse qu'elle avait le droit de prendre 231 jours d'absence pour cause de maladie lors de son entrée en service au sein des services de la Médiation, et que pendant les 14 années d'ancienneté au sein de cette institution elle avait droit à 294 jours d'absence, elle comptabiliserait au 1^{er} février 2010 687 jours d'absence pour cause de maladie depuis le 1^{er} décembre 1995, soit 162 jours de plus que ce que les règles en vigueur permettent.

Le même courrier ajoutait ce qui suit :

« Je suis dans l'obligation de proposer au Bureau du Parlement wallon de vous mettre en disponibilité pour cause de maladie dès le 1^{er} février 2010, en application de l'article 42, 5°, du statut administratif des agents du Service du médiateur de la Région wallonne. Le traitement d'attente sera égal à 60% du dernier traitement d'activité.

Le surplus des 162 jours d'absence pour cause de maladie excédant vos droits en la matière, pouvant être augmenté du nombre de jours pris au cours de vos 11 années valorisées lors de votre entrée en service devra nécessairement faire l'objet d'une récupération ultérieure».

3. Le 14 janvier suivant, le Médiateur saisit la Présidente du Parlement wallon d'une proposition de mise en disponibilité pour cause de maladie de la requérante.

Un échange de courriers a également lieu entre le Médiateur et le précédent avocat de la requérante, celui-ci exposant les problèmes de santé de sa cliente et sa situation familiale. Le Médiateur, tout en réitérant sa demande de renseignements du 18 novembre 2009, répond notamment que la situation de la requérante en matière de jours de congé de maladie devra être clarifiée et assainie dans les meilleurs délais, et qu'il est ouvert à toute solution concertée.

4. Le 16 mars 2010, le Secrétaire général du Parlement wallon écrit au Médiateur ainsi qu'à la requérante que le Bureau du Parlement a décidé, le 4 mars 2010, de placer la requérante en disponibilité du 15 avril 2009 au 14 février 2010, date de reprise de ses activités professionnelles. Il indique également que le Bureau souhaite que le Médiateur établisse, en concertation avec la requérante, un plan de récupération de la rémunération trop perçue.

5. Le 18 mars, le Médiateur communique à la requérante un plan de remboursement des salaires trop perçus. Il en ressort que la requérante doit rembourser 40% des salaires perçus entre le 15 avril 2009 et le 14 février 2010, soit 7.998,93 euros, et

que, compte tenu de retenues déjà effectuées, il lui reste à rembourser 3.461,60 euros.

Le 21 mars, le nouvel avocat de la requérante écrit au Secrétaire général du Parlement wallon afin de l'informer que sa cliente conteste être redevable de la moindre somme que ce soit, qu'elle n'a pas reçu de décision du Bureau du Parlement, seul compétent pour décider d'une mise en disponibilité pour cause de maladie, et que les retenues opérées en février, mars et avril 2010 sont illégales. Il met également le Secrétaire général en demeure de rembourser les sommes indûment retenues.

6. Le 15 juin 2010, le Secrétaire général du Parlement wallon répond à l'avocat de la requérante et informe cette dernière de la décision du 4 mars 2010. Ce courrier est ainsi rédigé :

« Il nous revient de vous informer qu'en application de l'article 45, 1°, du statut administratif des agents du Service du Médiateur de la Région wallonne, le Bureau du Parlement wallon a décidé, en sa réunion du 4 mars 2010, de vous placer en disponibilité pour cause de maladie pour la période du 15 avril 2009 au 14 février 2010, date de la reprise de vos activités professionnelles.

Le Bureau s'est fondé sur un courrier du Médiateur de la Région wallonne du 23 février 2010 comprenant le relevé de vos jours d'absence à compter de votre entrée en fonction le 1^{er} décembre 1995.

En particulier, le Bureau a constaté que vous aviez droit à 525 jours de congés maladie et que vous en aviez pris 732 jusqu'au 14 février 2010.

Pour votre information, vous trouverez en annexe un tableau détaillant le calcul des périodes en cause.

De plus, le Bureau a souhaité que le Médiateur établisse, en concertation avec vous, un plan de récupération de la rémunération trop-perçue.

Nous vous informons qu'un recours contre cette décision vous est offert, dans le délai de 60 jours à compter de la présente notification, devant le Conseil d'État [...] » .

Il s'agit de l'acte attaqué par le présent recours.

7. Le 30 juin 2010, le Médiateur écrit à nouveau à la requérante pour lui rappeler qu'il ne s'est jamais départi de sa volonté de dégager une solution acceptable et respectueuse de toutes les parties en présence pour apurer définitivement la dette de la requérante, et précise que cela «requiert toutefois de recourir à un dialogue constructif où la volonté de chacun pour aboutir à une solution doit être clairement affichée et les engagements scrupuleusement respectés ».

8. Le 20 juillet 2010, un conseiller au service du Médiateur de la Région wallonne, après un contact avec la requérante, prend acte qu'elle refuse tout dialogue relatif à la

récupération des trop-perçus, en faisant valoir que seul son avocat était l'interlocuteur habilité à discuter du plan de récupération;

La compétence du Conseil d'État à connaître du recours :

Considérant que la partie adverse conteste, dans son mémoire en réponse, la compétence du Conseil d'État à connaître de la demande; qu'après avoir rappelé les dispositions du statut administratif applicables, elle souligne qu'en l'espèce la requérante ne soutient pas que son incapacité physique serait survenue dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou encore que l'affection dont elle souffre devrait être considérée comme une maladie grave ou de longue durée; que la partie adverse en déduit qu'il n'est dès lors pas pertinent de considérer que lorsqu'une décision comme celle attaquée est prise, il y aurait dans le chef de l'autorité une marge d'appréciation discrétionnaire; que la partie adverse se réfère également à l'arrêt prononcé par la Cour de cassation le 20 décembre 2007 qui a, selon elle, tranché la question de la compétence du Conseil d'État, en considérant que la mise en disponibilité d'un membre du personnel requiert une décision, mais que la compétence de l'administration de statuer sur la réunion de ces conditions est liée dès lors que seule est correcte la qualification des absences du membre du personnel qui est conforme aux dispositions légales et réglementaires qui en définissent le caractère; que la partie adverse en déduit que puisqu'en l'espèce il n'est pas contesté que la durée des absences excède les limites fixées par la réglementation, elle n'avait aucune possibilité de poser de quelque manière que ce soit un choix en opportunité dans le placement en disponibilité de la requérante;

Considérant, sur la compétence du Conseil d'État, que l'acte attaqué a été adopté sur la base des articles 42, 5°, 45, 1°, et 46 du statut des agents du Service du Médiateur de la Région wallonne, qui ont pour conséquence qu'un agent se trouve de plein droit en disponibilité lorsqu'il est absent pour cause de maladie ou d'infirmité après avoir atteint la durée maximum des congés qui peuvent lui être accordés pour ce motif; que l'agent en disponibilité pour maladie ou infirmité reçoit un traitement d'attente égal à 60 p.c. de son dernier traitement d'activité, mais que ledit agent a toutefois droit à un traitement d'attente égal au montant de son dernier traitement d'activité si l'affection dont il souffre est reconnue comme maladie ou infirmité grave et de longue durée; qu'en l'espèce, la décision attaquée détermine les dates auxquelles la requérante est mise en disponibilité; que si la qualification des absences ne met en œuvre aucune compétence discrétionnaire dans le chef de l'autorité, en revanche pour déterminer si l'affection de la requérante doit ou non être considérée comme une maladie ou une infirmité grave et de longue durée, l'autorité doit procéder à un choix d'opportunité entre plusieurs décisions possibles et qu'à cet

égard, l'autorité exerce nécessairement un pouvoir d'appréciation discrétionnaire; qu'au surplus, il y a lieu de relever que l'article 45, 1^o, du statut administratif précité dispose que «les membres du personnel peuvent être mis en disponibilité sur proposition du Médiateur et décision du Bureau pour cause de maladie ou d'infirmité dûment constatée après leur admission au sein du service entraînant des absences dont la durée excède les limites fixées en application de l'article 42, 5^o»; que l'usage du verbe «pouvoir» dans l'article 45 démontre que, même si les absences pour cause de maladie excèdent les limites fixées, l'autorité conserve un pouvoir d'appréciation quant à la mise en disponibilité de l'agent; qu'il s'ensuit que la décision attaquée ne résulte pas exclusivement de l'exercice d'une compétence liée et partant, ne peut être considérée comme étant l'expression du refus de la partie adverse d'exécuter une obligation correspondant à un droit subjectif dont la requérante serait titulaire, à savoir l'obligation civile de lui payer le traitement qu'elle percevait en position administrative d'activité de service; que le déclinatoire de compétence soulevé par la partie adverse ne peut dès lors être accueilli;

Les moyens de droit :

Considérant qu'à l'appui de son recours, la requérante soulève quatre moyens :

- le premier pris de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, en ce que la lettre qui lui a été envoyée le 16 mars 2010 ne ferait pas apparaître à suffisance les motifs de droit et de fait qui fondent la décision attaquée;
- le deuxième moyen pris de la violation du principe de non-rétroactivité des actes administratifs, le Bureau du Parlement ayant décidé de prendre une décision de mise en disponibilité rétroactive pour une période entièrement révolue;
- le troisième moyen pris de la violation du principe de sécurité juridique et du principe du délai raisonnable, combinés avec l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la requérante soutenant qu'il ne peut être porté atteinte pour le passé au droit de propriété sur les prestations sociales;
- et le dernier moyen pris de la violation du principe d'audition préalable, la requérante reprochant au Bureau du Parlement de ne pas avoir organisé une audition avant de prendre l'acte attaqué;

Considérant que la requérante développe son deuxième moyen en exposant que la décision contestée est rétroactive puisqu'elle a été adoptée pour une période entièrement révolue et elle souligne que s'il est évident que le constat de l'épuisement du quota de jours de congé d'un agent ne peut être constaté qu'au terme

de l'épuisement de ces jours de congé, la décision de mise en disponibilité ne peut avoir d'effet que pour l'avenir, à compter de sa notification;

Considérant que l'épuisement du «quota» de jours de congés de maladie dont dispose un agent public entraîne de plein droit sa mise en disponibilité, en sorte que par définition la constatation de cette situation ne peut intervenir qu'après que l'épuisement du quota se soit produit; que cependant une telle rétroactivité ne peut porter atteinte à des droits acquis dont l'agent concerné pourrait se prévaloir; qu'en l'espèce, la requérante n'avait un droit au paiement de son traitement que dans la limite de ce que prévoient les dispositions régissant son statut, en sorte que lorsqu'elle est, conformément à ce statut, placée en disponibilité parce que le quota de jours de maladie dont elle pouvait bénéficier est épuisé, elle n'a plus droit à partir de ce moment qu'au paiement d'un traitement réduit de disponibilité; qu'il y a également lieu de relever, comme l'indique la partie adverse, que la requérante a négligé de donner suite à plusieurs courriers du Médiateur qui lui demandait divers renseignements tout en annonçant clairement la situation pécuniaire qui allait être la sienne, en sorte que la requérante est mal fondée à se plaindre ultérieurement d'une violation du principe de non-rétroactivité; que le moyen n'est dès lors pas fondé;

Considérant que la requérante développe le troisième moyen de sa requête en faisant valoir qu'un certain nombre de devoirs s'imposent aux autorités administratives qui prennent une décision portant atteinte au droit de propriété de son destinataire, notamment en matière de prestations sociales, et elle considère que le Bureau du Parlement wallon aurait pu la mettre en disponibilité dès le mois d'avril 2009 au lieu de laisser s'écouler près d'un an avant de prendre une décision rétroactive; qu'elle conclut que, ce faisant, le Bureau a méconnu les exigences de la sécurité juridique et le principe de proportionnalité et, dès lors, l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel, précité, combiné au principe du délai raisonnable;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que dès le 12 janvier 2010, la requérante avait été spécialement avertie par le Médiateur de la Région wallonne que son absence du service pour cause de maladie et d'incapacité depuis le 13 juillet 2009 nécessitait une adaptation de sa situation personnelle, le Médiateur précisant qu'il était dans l'obligation de proposer au Bureau du Parlement wallon de mettre la requérante en disponibilité pour cause de maladie dès le 1^{er} février 2010; que s'il est vrai que le constat fait à l'époque par le Médiateur ne s'est concrétisé que dans une décision prise le 4 mars 2010 par le Bureau du Parlement wallon, c'est à la fois en raison des scrupules du Médiateur, qui a tenté d'établir en concertation avec l'intéressée et son avocat un plan de récupération des rémunérations indues tenant compte de sa situation matérielle, et de l'attitude même de la requérante qui a négligé

de donner suite aux courriers du Médiateur qui lui demandaient divers renseignements sur sa carrière administrative antérieure, notamment au sein des services publics fédéraux, et ce en vue de déterminer de manière précise ses droits en matière d'absence pour cause de maladie; qu'il y a lieu également de tenir compte des nécessités de l'instruction du dossier, qui impliquait le décompte précis des jours à prendre en considération, la requérante ayant jadis travaillé cinq années au Ministère fédéral des Affaires économiques avant son recrutement en 1995 dans les services du Médiateur de la Région wallonne; qu'il s'ensuit que la requérante ne peut pas utilement se plaindre d'une atteinte au principe de la sécurité juridique ou au principe du délai raisonnable; qu'enfin, la requérante ne peut pas être suivie lorsqu'elle voit dans la décision attaquée une atteinte à son droit de propriété sur les prestations sociales; qu'en effet, ainsi qu'il résulte déjà de l'examen du deuxième moyen, un agent public ne dispose d'un droit subjectif au traitement ou à une prestation en tenant lieu que dans la mesure où il peut puiser ce droit dans la réglementation qui lui est applicable; qu'en l'espèce, le seul droit auquel peut prétendre la requérante est celui d'un traitement de disponibilité pour la période considérée; qu'il s'ensuit que le moyen ne peut être jugé fondé;

Considérant qu'il y a lieu de rouvrir les débats pour permettre à l'auditorat d'examiner les autres moyens de la requête,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de poursuivre l'instruction.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

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

M. Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre,
M. J. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
Mme C. DEBROUX,	conseiller d'Etat,
M. X. DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

X. DUPONT

Ph. QUERTAINMONT