

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 222.336 du 31 janvier 2013

A. 199.362/XI-19.342

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

contre :

Le Parlement wallon,
ayant élu domicile chez
Me J. BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 février 2011 par Monique REVERCEZ, en tant qu'elle demande l'annulation de la décision du Bureau du Parlement wallon du 28 décembre 2010 (*en réalité* : du 16 décembre) la plaçant en disponibilité pour cause de maladie pendant 76 jours, durant la période du 15 février 2010 au 23 novembre 2010;

Vu l'arrêt n° 214.086 du 23 juin 2011 rejetant la demande de suspension de l'exécution de la même décision;

Vu la demande de poursuite de la procédure introduite le 7 juillet 2011;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la requérante;

Vu l'ordonnance du 21 novembre 2012, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 13 décembre 2012 à 9 heures 30;

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

Entendu, en leurs observations, Me S. BALATE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

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

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

Les faits :

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours ont déjà été exposés dans l'arrêt précité n° 214.086 du 23 juin 2011, auquel il convient de se référer; qu'il suffit de rappeler que le Bureau du Parlement wallon ayant été informé par le Médiateur de la Région wallonne que la requérante, agent statutaire auprès des services de la Médiature depuis 1995, ne disposait plus du droit de prendre des jours de congé pour cause de maladie (quota épuisé), a décidé lors de sa réunion du 16 décembre 2010 de mettre la requérante en disponibilité pour cause de maladie pendant 76 jours durant la période du 15 février au 23 novembre 2010; qu'il s'agit de l'acte attaqué, notifié à la requérante par un courrier du 28 décembre 2010, dont la motivation se présente comme suit :

« Madame,

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 été amené à constater, en sa réunion du 16 décembre 2010, que vous comptiez 76 jours de maladie pour la période du 15 février au 23 novembre 2010 et que votre quota annuel de congés de maladie était épuisé. Il vous a donc placée en disponibilité pour cause de maladie pendant 76 jours durant la période du 15 février au 23 novembre 2010.

Le Bureau s'est fondé sur un courrier du Médiateur de la Région wallonne du 23 novembre 2010 comprenant le relevé de vos jours d'absence à compter du 15 février 2010.

Pour votre complète information, vous trouverez en annexe un tableau détaillant le calcul des jours en cause. »;

La compétence du Conseil d'Etat :

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, sur la base d'une décision du SPF Santé publique, 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; qu'elle ajoute qu'en tout état de cause il ne semble pas erroné de considérer que la décision prise par le Service fédéral de Santé publique est prise par une autorité autre que celle qui est compétente pour décider de la mise en disponibilité d'un agent et est adoptée avant que l'autorité compétente ne soit saisie d'un projet de décision portant mise en disponibilité, de sorte que si le Service fédéral de Santé publique disposait d'un pouvoir d'appréciation – *quod non* – cela n'aurait aucune incidence sur la nature liée de la compétence de décider une mise en disponibilité; 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; que la partie adverse conclut de l'ensemble de ces considérations que le Conseil d'Etat est incompétent pour connaître de la demande 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°, 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°»; 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 prend un premier moyen de la violation du principe de la non-rétroactivité des actes administratifs, en ce que le Bureau du Parlement wallon a décidé de prendre une décision de mise en disponibilité rétroactive pour une période entièrement révolue; que la requérante expose que la partie adverse « n'a manifestement pas compris qu'une décision de mise en disponibilité pour cause de maladie ne peut intervenir pour une période antérieure à ladite maladie puisqu'elle produit alors des effets avant sa notification et viole de ce fait le principe de non-rétroactivité des actes administratifs »; qu'elle ajoute que ce n'est pas parce que la mise en disponibilité intervient suite à la comptabilisation des jours de congé pour cause de maladie qu'elle peut viser cette période de « comptabilisation » antérieure à l'acte; que dans son mémoire en réplique, la requérante fait encore valoir que si 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, et elle en déduit qu'elle ne pouvait être placée en disponibilité qu'au terme de l'épuisement des jours de congé de maladie et non dès le début de la période où la partie adverse a commencé à comptabiliser ces jours; que la requérante soutient encore que décider de l'effet rétroactif d'une mise en disponibilité entraîne par hypothèse l'atteinte à des droits acquis, même en l'absence de retenue sur la rémunération antérieurement perçue, puisque la décision porte atteinte à la computation de la période de mise en disponibilité visée à l'article 46, 3°, du Statut et court-circuite la procédure devant le SPF Santé publique;

Considérant que l'épuisement du «quota» de jours de congé 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; qu'enfin, on aperçoit mal comment la décision attaquée pourrait porter atteinte à la computation de la période de mise en disponibilité visée à l'article 46, 3°, du Statut puisque la requérante ne conteste pas le fait que, pendant la période concernée, elle était bien en congé de maladie; que le moyen n'est dès lors pas fondé;

Considérant qu'un deuxième moyen est 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; qu'elle fait 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 la décision attaquée qui la met en disponibilité de manière rétroactive pour une période allant du 15 février 2010 au 23 novembre 2010 a potentiellement une incidence sur ses droits patrimoniaux puisqu'elle pourrait entraîner la naissance d'un prétendu indu

correspondant à la différence entre le traitement d'activité et le traitement d'attente octroyé à un agent en disponibilité; que la requérante estime qu'en prenant une décision qui implique théoriquement une réduction de traitement pour une période révolue, la partie adverse la place dans une situation d'insécurité juridique puisque le Médiateur devrait conclure à l'existence d'un indu portant sur la période allant du 15 février 2010 au 23 novembre 2010; que dans son mémoire en réplique, la requérante soutient encore que la décision attaquée intervient en violation du principe du délai raisonnable, étant donné que par courrier du 18 mars 2010 elle a été informée de ce qu'une décision de mise en disponibilité serait prise dès qu'un jour de congé pour cause de maladie surviendrait et que l'acte attaqué a été adopté plus de neuf mois après l'envoi de ce courrier;

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, en application de l'article 42, 5°, du statut administratif, de proposer au Bureau du Parlement wallon de mettre la requérante en disponibilité pour cause de maladie dès le 1^{er} février 2010; que par un courrier du 18 mars 2010, elle a également été informée qu'ayant épuisé tous ses jours de congé de maladie, « tout jour d'absence pour cause de maladie pris entre le 18 mars 2010 et le 30 septembre 2011 impliquera automatiquement l'application du mécanisme de mise en disponibilité. Ce mécanisme entraînant à nouveau le blocage de votre évolution de carrière et la déduction, le cas échéant, des jours de congé pro-mérités pour l'année civile suivante »; qu'il s'ensuit que la requérante connaissait parfaitement les conséquences d'une telle situation sur son droit au traitement; qu'elle ne conteste du reste pas le décompte des jours de congé auquel s'est livré la partie adverse; qu'il ressort également du dossier que la partie adverse a préféré attendre le retour en service de la requérante, fin novembre 2010, pour décider, un mois après cette reprise, de sa mise en disponibilité pour la période du 15 février au 23 novembre 2010, en sorte qu'il n'est pas déraisonnable dans le chef de la partie adverse, et pour éviter de prendre de nombreuses décisions de mise en disponibilité successives couvrant de petites périodes d'absence, d'avoir décidé de la mise en disponibilité après avoir pu apprécier, suite à la reprise de fonction de son agent, la période de congé maladie en cause; qu'enfin, quant à l'insécurité juridique que la requérante lie à la possibilité d'opérer une retenue de traitement pour une période révolue, il convient de relever que 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; que la requérante ne peut pas plus 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 premier 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; que le moyen n'est dès lors pas fondé;

Considérant que la requérante prend encore un dernier moyen 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; qu'elle souligne que la décision de mise en disponibilité pour cause de maladie est une décision qui met fin aux fonctions de l'agent, de manière temporaire, de sorte qu'elle constitue pour lui une mesure grave;

Considérant que le principe d'audition préalable ne trouve à s'appliquer qu'à la double condition que la décision à prendre revête des conséquences graves pour l'agent et résulte de reproches liés à son comportement personnel; que la mise en disponibilité d'un agent à la suite de l'épuisement du quota de jours de maladie ne peut être assimilée à une décision fondée sur des reproches quant au comportement personnel dudit agent, cette décision étant adoptée sur la base du constat du dépassement des jours de congé de maladie et ne se fondant dès lors pas sur des griefs ou reproches formulés à son encontre; que si l'on peut concevoir, dans le cadre du décompte des jours de congé maladie qu'un agent a cumulés dans sa carrière, que la partie adverse soit tenue au respect du contradictoire et à un devoir de minutie, il ressort en l'espèce du dossier administratif que ce décompte avait déjà recueilli l'assentiment de la requérante; qu'il en résulte que la partie adverse n'était nullement tenue d'entendre la requérante ni même de soumettre à ses observations éventuelles un projet de décompte des jours de congé maladie qu'elle a cumulés dans sa carrière; que le moyen pris de la violation de l'adage *Audi alteram partem* ne peut être jugé fondé;

D É C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trente-et un janvier deux mille treize par :

M. Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre, président,
M. J. VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Mme C. DEBROUX,	conseiller d'Etat,
M. S. DJERBOU,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

S. DJERBOU

Ph. QUERTAINMONT