

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 223.137 du 12 avril 2013

A. 208.422/VIII-8560

En cause : **BAJAT** Myriam,
ayant élu domicile chez
M^c Vincent DE WOLF, avocat,
avenue de la Toison d'Or 68/9
1060 Bruxelles,

contre :

la Communauté française, représentée
par le Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^{es} Philippe LEVERT et
Pierre-Emmanuel PARIS, avocats,
avenue Louise 149/22
1050 Bruxelles,

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la requête introduite le 4 avril 2013 par Myriam BAJAT tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de "«l'arrêté ministériel du 21 mars 2013 acceptant la démission d'un membre du personnel de l'enseignement et l'autorisant à faire valoir ses droits à la pension» qui arrête :

« Article 1^{er} : Démission de ses fonctions pour cause d'inaptitude physique définitive à la date du 1^{er} novembre 2012 est accordée à BAJAT Myriam, née le 19 septembre 1968, professeur de pratique professionnelle à l'athénée royal 'Bruxelles II' à LAEKEN et à l'athénée à Ixelles.
Article 2 : l'intéressée est autorisée à faire valoir ses droits à la pension de retraite»";

Vu l'ordonnance du 4 avril 2013 convoquant les parties à l'audience publique du 9 avril 2013 à 10 heures;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Entendu, en son rapport, M. CAMBIER, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e Diego GUTIERREZ CACERES, loco M^e Vincent DE WOLF, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^{es} Pierre-Emmanuel PARIS et Mathieu VELGHE, loco M^e Philippe LEVERT, avocats, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. ERNOTTE, premier auditeur au Conseil d'État;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 219.720 du 12 juin 2012; qu'il y a lieu de s'y référer tout en les complétant par les éléments suivants :

1. Le 3 décembre 2012, la partie requérante a sollicité sa reprise de fonction dans les deux établissements au sein desquels elle est nommée (athénée royal de Bruxelles II et athénée royal d'Ixelles). Elle s'y est rendue, accompagnée d'un huissier de justice. Les chefs d'établissement de ces deux athénées ont refusé de procéder à sa reprise de fonction. Pierre HEBRANT, préfet de l'athénée royal de Bruxelles II, a communiqué à la requérante un horaire de quatre heures de cours (qui débutait le vendredi 7 décembre 2012) et lui a indiqué qu'elle pouvait aller d'elle-même à la médecine du travail afin de reprendre ses fonctions.

2. Par courrier du 4 décembre 2012, Pierre HEBRANT a écrit en ces termes à la partie requérante :

" Madame,

Ce lundi vous avez manifesté votre intention de rentrer en fonction ce vendredi 07 décembre 2012. Je vous ai communiqué les informations nécessaires.

Depuis votre visite, j'ai reçu un mail de Madame C. Maréchal, confirmé par un mail de Monsieur J. Nicaise, Directeur général de la DGPE. La teneur de ces mails est on ne peut plus claire, votre reprise de fonction est impossible avant une nouvelle décision du MEDEX concernant votre dossier.

Il n'y aura donc pas de reprise de fonction avant qu'une telle décision intervienne et que le SGSC se prononce sur la manière de l'exécuter.

Veuillez agréer je vous prie, Madame, l'expression de mes sentiments les plus distingués".

3. Par un courrier du 12 décembre 2012, la requérante a été convoquée dans les locaux de la médecine du travail pour un examen médical. Elle s'y est présentée le 18 décembre 2012. Au terme de cet examen, elle a été reconnue par le

docteur TALPALARU, conseiller en prévention-médecin du travail, comme ayant "les aptitudes suffisantes pour le poste ou l'activité précités".

4. Par un courrier du 10 décembre 2012, reçu le 17 décembre 2012, la partie adverse a écrit en ces termes à la partie requérante :

" Madame,

Par sa décision qui vous a été communiquée le 31 octobre 2011, le Médecin en chef du MEDEX a estimé que vous êtes définitivement inapte à l'exercice normal et régulier de vos fonctions; vous restez néanmoins apte à prester des services dans les conditions suivantes :

- Pas de prestation dans l'école où a eu lieu l'agression;

L'article 86, par. 2, al. 2 de la loi du 15 mai 1984 portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pension dispose que si votre réaffectation n'intervient pas dans un délai d'un an, la pension d'incapacité physique sera accordée d'office.

Je constate que vous n'avez pas obtenu de réaffectation à ce jour. Par conséquent, vous êtes mise à la retraite pour incapacité physique au 1^{er} novembre 2012.

Veuillez trouver en annexe les documents nécessaires à l'introduction de votre dossier de pension".

5. Par courrier officiel du 20 décembre 2012, le conseil de la partie adverse a indiqué au conseil de la partie requérante que :

" Ma cliente me communique une décision du MEDEX, apparemment définitive au terme duquel Madame BAJAT a été déclarée définitivement inapte à l'exercice normal et régulier de ses fonctions mais a été considérée comme apte à prester des services pour autant qu'il n'y ait pas eu de prestations dans l'école où a eu lieu l'agression.

Aussi la décision prise en l'espèce prise [sic] par le directeur de l'établissement est-elle conforme à la décision du MEDEX.

J'attire votre attention sur le fait qu'il appartient à votre cliente d'introduire une demande de réaffectation. La présente, remplaçant une communication de partie a partie, est officielle".

6. Le 20 décembre 2012 également, la partie requérante s'est présentée à l'athénée royal d'Ixelles munie du courrier qui suit :

" Monsieur le chef d'établissement,

Comme vous le savez, je suis venue en date du 3 décembre 2012 afin de reprendre mes fonctions au sein de votre établissement.

En date du 31 octobre 2012 [lire : 2011], le MEDEX a adopté une décision constatant mon incapacité définitive à l'exercice normal et régulier de mes fonctions. Cette décision qui dispose que je ne peux plus prester de fonctions à l'athénée royal d'Ixelles, établissement dans lequel je me suis faite agressée [sic] le 11 mars 2009 par un élève.

Cette décision visant à assurer la protection de mon intégrité physique et morale, dans la mesure où j'étais à l'époque atteinte d'un syndrome de stress

post-traumatique (l'agresseur étant resté impuni dans l'établissement) n'a plus lieu d'être aujourd'hui.

En effet, à ce jour, je me sens entièrement capable d'assurer mes fonctions au sein de l'établissement, mon agresseur ayant fini sa scolarité au sein de celui-ci.

Partant, par la présente, je me permets, Monsieur le chef d'établissement, en vertu des règles hiérarchiques, de vous solliciter afin de saisir Madame ANCIAUX afin que mon dossier soit réexaminé.

Pour ma part, j'adresserai prochainement une demande de réexamen de ma situation au MEDEX afin qu'une nouvelle décision soit prise dans le cadre de mon dossier.

La présente vous est adressée sous toutes réserves et sans reconnaissance préjudiciable (...).

7. Le 14 janvier 2013, Paul BREMS, chef du service Pensions du MEDEX, a écrit à la partie requérante :

" Madame,

Je vous confirme que nous avons bien reçu la lettre du 09-07-2012 du Service général de la gestion des personnels de l'enseignement de la Communauté française, confirmant que vous n'étiez pas en disponibilité au moment de la demande du 25-05-2011, et nous demandant de considérer la demande de comparution en commission des pensions comme nulle et non avenue.

Sur base de cet élément, l'examen de la commission des pensions du 18-10-2011 et la décision du 31-10-2011 sont sans objet et doivent également être considérés comme annulés".

8. Par un courrier du 22 janvier 2013, Johan JANSSENS, administrateur général du Service des pensions du secteur public a écrit en ces termes à la partie requérante

" Madame,

Après examen de la lettre du 14 janvier 2013 de l'Administration de l'expertise médicale (MEDEX) confirmant que vous n'étiez pas en disponibilité à la date du 25 mai 2011, il apparaît que vous ne deviez pas être examinée par ce service. Il s'ensuit que vous ne réunissez pas les conditions pour être admise à la pension pour inaptitude définitive à la date du 1^{er} novembre 2012".

9. Par un courrier officiel du 30 janvier 2013, 1^{er} conseil de la partie requérante a écrit en ces termes au conseil de la partie adverse :

" Mon cher Confrère,

Je me permets de revenir par la présente à ce dossier.

Veillez trouver ci-joint, pour votre bonne information, copie du courrier daté du 14 janvier 2013 adressé par l'administration de l'expertise médicale (Medex) à ma cliente, ainsi que de la correspondance datée du 22 janvier 2013 également adressée à ma cliente par le service des pensions du secteur public.

Je vous en souhaite une bonne réception,

Comme vous le constaterez, il ressort de ces courriers que :

- « l'examen de la commission des pensions du 18-10-2011 et la décision du 31-10-2011 sont sans objet et doivent également être considérés comme annulés»;
- « Après examen de la lettre du 14 janvier 2013 de l'administration de l'expertise médicale (MEDEX) confirmant que vous n'étiez pas en disponibilité à la date du 25 mai 2011, il apparaît que vous ne deviez pas être examinée par ce service. Il s'ensuit que vous ne réunissez pas les conditions pour être admise à la pension pour inaptitude physique définitive à la date du 1^{er} novembre 2012».

Ces décisions constituent des actes administratifs émanant d'autorités administratives distinctes et indépendantes de la Communauté française; dès lors, cette dernière est non seulement tenue de prendre ces décisions en considération, mais est liée par celles-ci.

Partant, vous conviendrez que le courrier du 10 décembre 2012 que votre cliente adresse à Madame Myriam BAJAT - lequel constate que celle-ci est mise à la retraite pour inaptitude physique au 1^{er} novembre 2012 - est sans pertinence et doit être retiré.

Aussi, plus aucune raison juridique, compte-tenu de l'arrêt n° 219.720 du 12 juin 2012 suspendant sous le bénéfice de l'extrême urgence la décision disciplinaire de mise en non activité pour une période de deux ans, ne s'oppose à la reprise de fonction de ma cliente.

Compte tenu du fait que Madame Myriam BAJAT s'est présentée en date du 3 décembre 2012 aux athénées royal [sic] d'Ixelles et de Bruxelles 2, il convient d'acter, par CF12 «reprise de fonction», que ma cliente est réputée avoir repris ses fonctions à cette date-là.

Ma cliente reste dans l'attente des instructions de sa hiérarchie afin qu'il lui soit permis de reprendre sans délai ses fonctions au sein de ces deux établissements scolaires.

La présente vous est adressée sous toutes réserves et sans aucune reconnaissance préjudiciable dans le chef de madame Myriam BAJAT.

Veillez agréer, Mon cher Confrère, l'expression de mes sentiments bien dévoués".

10. Le 14 mars 2013, le conseil de la partie requérante a mis en demeure la partie adverse de réintégrer sa cliente dans ses fonctions.

11. Par un arrêté ministériel du 21 mars 2013, la Ministre de l'Enseignement obligatoire et de Promotion sociale décide de la démission de la requérante de ses fonctions pour inaptitude physique. Il s'agit de l'acte attaqué;

Considérant que la partie adverse conteste le recours à la procédure de l'extrême urgence en faisant valoir qu'aucun péril imminent ne serait établi et que le délai de traitement d'une demande en suspension ordinaire permettrait de répondre de manière parfaitement adéquate à la situation décrite par la requérante;

Considérant que l'acte attaqué a été notifié au conseil de la requérante par un courrier du 22 mars, reçu le 26 mars; que la requête a été introduite le 4 avril 2013,

soit dans les huit jours de la prise de connaissance de l'acte attaqué; que la requérante a dès lors agi avec la célérité requise; qu'en ce qui concerne l'imminence du péril auquel l'expose l'acte attaqué, la requérante fait valoir la persistance de l'écartement de ses fonctions et l'atteinte à son honorabilité dans la mesure où, ayant obtenu un arrêt de suspension et malgré de nombreuses démarches entreprises, elle n'a jamais été réintégrée dans ses fonctions; qu'elle expose également s'être retrouvée, du jour au lendemain, privée de la moitié de son salaire à la suite de l'adoption de la sanction disciplinaire de mise en non-activité dont l'illégalité a pourtant, à deux reprises, été constatée par le Conseil d'État, situation que la partie adverse n'a toujours pas régularisée; qu'elle précise devoir faire face à de nombreuses charges, telles un remboursement d'hypothèque en sus des dépenses relatives à la vie courante; qu'elle en déduit que non seulement le péril est imminent mais se consomme de jour en jour, de telle sorte que seule la procédure d'extrême urgence est adéquate en l'espèce; que l'examen du péril que la demande de suspension expose est lié à celui du risque de préjudice grave difficilement réparable;

Considérant que la partie requérante invoque, au titre de préjudice grave difficilement réparable le fait qu'en soi, la perte de son emploi est constitutive d'un tel risque; qu'elle fait également valoir qu'elle est mise à la pension alors que la médecine du travail l'estime physiquement apte à l'exercice de ses fonctions, ce qui est de nature à lui causer un préjudice moral tenant à une perte de confiance en elle, alors qu'elle se sent à la fois l'envie et la capacité de travailler à nouveau; qu'elle souligne enfin qu'outre la baisse de revenus consécutive à sa mise à la pension, la longueur de la procédure en annulation rendra difficile sa reprise de fonction;

Considérant que la partie adverse fait valoir qu'en raison de la période prolongée d'interruption des activités professionnelles de la requérante pour raison de maladie, l'acte attaqué ne lui occasionne pas de préjudice moral ou professionnel; qu'elle souligne que la requérante n'a pas introduit de recours contre la décision d'inaptitude prise par le MEDEX en date du 31 octobre 2011; qu'elle relève que le préjudice matériel ne serait pas démontré à suffisance de droit et que les pièces jointes à la requête ne permettraient pas d'avoir une connaissance suffisamment précise de la situation financière de la requérante et de son ménage;

Considérant qu'une mesure de démission pour inaptitude physique met irrémédiablement fin à la carrière de l'agent concerné; qu'une telle décision emporte, par elle-même des conséquences personnelles et professionnelles d'une réelle gravité; que la circonstance que la requérante n'a pas introduit de recours contre la décision du MEDEX du 31 octobre 2011 n'est pas de nature à remettre en cause le caractère grave et difficilement réparable du préjudice qu'occasionnerait l'exécution de l'acte attaqué; qu'il en va d'autant plus ainsi que le MEDEX a décidé de retirer cette décision; que

certain ce retrait est contesté par la partie adverse; que le débat quant à la validité de ce retrait concerne le fond du litige et ne peut remettre en cause la condition du risque de préjudice grave et difficilement réparable; qu'enfin le fait que l'écartement prolongé de la requérante trouve, à tout le moins en partie, son origine dans des décisions disciplinaires toutes censurées par le Conseil d'État renforce le préjudice moral de la mesure de démission qui pourrait être perçue par les tiers comme un prolongement d'une procédure disciplinaire à laquelle la partie adverse paraît avoir renoncé; qu'il convient de rappeler que l'action disciplinaire avait été couplée avec une plainte pour détournement introduite par la partie adverse; qu'au vu des circonstances particulières du cas d'espèce, la condition du risque de préjudice grave et difficilement réparable est remplie; que dans cette mesure, et comme l'a souligné l'arrêt n° 219.720 du 12 juin 2012 précité, il n'est pas déraisonnable de considérer que le préjudice dont le risque a été tenu pour suffisamment établi irait, au cours d'une procédure de référé ordinaire, en s'aggravant au point de devenir irréparable; que, dans ces circonstances, le péril que la requérante expose revêt un caractère imminent et justifie l'extrême urgence alléguée;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 168, 8° de l'arrêté royal du 22 mars 1969 fixant le statut des membres du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel paramédical des établissements d'enseignement, gardien, primaire, spécialisé, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de l'État, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, de l'article 159 de la Constitution, du principe de la répartition des compétences, de la maxime "Patere legem quam ipse fecisti", du principe de légalité, de la théorie du retrait, des principes de motivation interne et formelle des actes administratifs, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et plus particulièrement de ses articles 2 et 3, de la contradiction des motifs, du principe de légitime confiance, du principe général de droit de bonne administration et de l'excès de pouvoir; qu'elle fait valoir que, par un courrier daté du 14 janvier 2013, le MEDEX, en la personne de Paul BREMS, chef du service Pensions, a retiré la décision précitée du 31 octobre 2011 au motif qu'il n'y avait pas lieu d'examiner la requérante dans la mesure où le 25 mai 2011, date de la demande d'examen de celle-ci, elle n'était pas en disponibilité; qu'elle souligne qu'en raison dudit retrait, l'acte attaqué ne peut plus se fonder sur une quelconque décision médicale d'inaptitude; qu'elle souligne que l'article 159 de la Constitution réserve aux autorités juridictionnelles le pouvoir d'exercer une censure de non application des actes administratifs irréguliers et que la partie adverse ne pouvait dès lors refuser elle-même d'appliquer la décision de retrait du MEDEX qu'elle n'a pas attaquée devant le Conseil d'État et qui est devenue définitive;

Considérant que la partie adverse fait valoir que la décision du MEDEX du 31 octobre 2011 était devenue définitive de sorte que son retrait ne pouvait plus être envisagé; qu'elle estime que, dans le cadre d'un examen individuel des dossiers dont elle est saisie, l'autorité administrative active n'excède nullement ses compétences en constatant qu'une décision de retrait est inopérante et tire les conséquences d'une telle situation; qu'elle souligne que lorsque le MEDEX a examiné le cas de la requérante, celle-ci, même si elle n'avait pas été mise en disponibilité, avait bien épuisé ses jours de congé maladie;

Considérant que c'est à la demande du service du personnel de la partie adverse elle-même que le MEDEX a retiré sa décision du 31 octobre 2011 en constatant que la requérante ne se trouvait pas, à ce moment, en disponibilité; que certes une telle mise en disponibilité n'était pas légalement requise pour que le MEDEX examine l'aptitude de la requérante dès lors qu'il aurait été démontré qu'elle avait épuisé, à l'époque, ses jours de congé maladie; que le dossier administratif ne révèle nullement qu'un décompte des jours de congé maladie de la requérante aurait conduit à un tel constat; que l'acte attaqué n'y fait, par ailleurs, nullement référence;

Considérant, en toute hypothèse, que la décision de retrait du MEDEX du 14 janvier 2013 est devenue définitive; que la partie adverse s'est abstenue d'attaquer cette décision devant le Conseil d'État; qu'il en résulte que la décision médicale d'inaptitude physique du 31 octobre 2011 a disparu de l'ordonnancement juridique et ne peut plus servir de base à l'acte attaqué; que la censure de non application instaurée par l'article 159 de la Constitution ne peut être exercé que par des autorités juridictionnelles; que la nécessité d'une nouvelle consultation du MEDEX préalablement au constat d'inaptitude définitive de la requérante s'impose avec d'autant plus d'acuité que l'élève auteur de l'agression subie par la requérante à l'athénée royal d'Ixelles et qui demeurait impuni, a quitté l'établissement scolaire en juin 2012; qu'une éventuelle reprise des fonctions ne peut plus être exclue dès lors que la décision du MEDEX du 31 octobre 2011 estimait la requérante apte à prester des services à l'exclusion de prestations dans l'école où a eu lieu l'agression en raison de la présence de l'élève en question; que le moyen revêt dès lors un caractère sérieux;

Considérant que les conditions prévues par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que la suspension de l'exécution de l'acte attaqué puisse être ordonnée sont réunies,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de l'arrêté ministériel du 21 mars 2013 accordant à Myriam BAJAT démission de ses fonctions pour cause d'inaptitude physique définitive à la date du 1^{er} novembre 2012.

Article 2.

L'exécution immédiate du présent arrêt est ordonnée.

Article 3.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre des référés, le douze avril deux mille treize par :

M. CAMBIER,	conseiller d'État, président f.f.,
M ^{me} VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE.

L. CAMBIER.