

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 243.974 du 19 mars 2019

G/A. 224.415/VIII-10.741

G/A. 225.125/VIII-10.806

En cause : **MAHI** Yacob,
ayant élu domicile chez
M^e Laure DEMEZ, avocat,
avenue Winston Churchill 253/4
1180 Bruxelles,

contre :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^e Marc UYTENDAELE, avocat,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 30 janvier 2018, Yacob MAHI demande l'annulation de "l'arrêté ministériel du 18 décembre 2017 décidant la suspension préventive de ses fonctions pour une période de 3 mois et la retenue de traitement de la moitié de son traitement d'activité conformément aux articles 157*bis*, § 2 et 157*quater* 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 du chef de violation des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir" (A. 224.415/VIII-10.741).

Par une requête introduite le 3 mai 2018, le même requérant demande l'annulation de "l'arrêté ministériel du 8 mars 2018 confirmant la suspension préventive de ses fonctions pour une période de 3 mois et la retenue de traitement de la moitié de son traitement d'activité conformément aux articles 157*bis*, § 2 et

157^{quater} 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 du chef de violation des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir" (A. 225.125/VIII-10.806).

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M^{me} Claudine MERTES, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé des rapports sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Les rapports ont été notifiés aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire dans chaque affaire.

Par des ordonnances du 30 janvier 2019, les affaires ont été fixées à l'audience du 15 mars 2019.

M. Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e Laure DEMEZ, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M^e Marc UYTENDAELE, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Claudine MERTES, premier auditeur, a été entendue en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. Le requérant indique qu'il est né à Genk le 15 septembre 1965, de nationalité belge, théologien, islamologue et docteur en histoire et sciences des religions. Il précise qu'il est enseignant de cours philosophiques en religion islamique dans des établissements d'enseignement de la partie adverse dans le primaire et le secondaire, tant inférieur que supérieur, depuis le début octobre 1987, soit depuis trente ans.

Le 1^{er} septembre 2004, il est nommé à titre définitif à cette fonction. Il l'exerce dans le degré secondaire supérieur et inférieur au sein de l'athénée royal Leonardo Da Vinci à Anderlecht, de septembre 1995 à octobre 2017. Il est actuellement professeur de religion islamique à l'athénée royal de Lessines.

2. Le 13 février 2014, une mesure d'écartement sur-le-champ est prise à son encontre pour faits de mœurs.

Cette mesure est levée le 18 mars 2014, la ministre se ralliant ainsi à la proposition de son administration de ne pas le suspendre préventivement au regard des explications qu'il a fournies lors de son audition préalable par le directeur général adjoint.

3. À partir de mars 2015, il fait l'objet de plusieurs procédures, allant du dépôt d'une plainte pénale à des mesures administratives et des sanctions disciplinaires qui débouchent, pour la plupart, sur des arrêt de suspension et d'annulation (C.E., n° 230.971 du 24 avril 2015; C.E., n° 231.676 du 18 juin 2015; C.E., n° 232.189 du 15 septembre 2015; C.E., n° 234.614 du 2 mai 2016; C.E., n° 236.260 du 25 octobre 2016; C.E., n° 239.478 du 20 octobre 2017).

4. Dans ce cadre, la partie adverse diligente une enquête confiée à des préfets coordinateurs et prend connaissance, à cette occasion, de faits de mœurs remontant à février 2014. Elle reçoit la préfète de l'athénée royal Leonardo Da Vinci le 20 mars 2015 qui évoque, entre autres, des faits de brutalité prêtés au requérant. Celle-ci confirme les propos tenus lors de cet entretien par un courrier du 23 mars 2015.

5. Le 24 mars 2015, la partie adverse se constitue partie civile à l'encontre du requérant du chef de coups et blessures, violences légères, outrage public aux bonnes mœurs.

6. Le 8 avril 2015, une mesure de suspension préventive est prise à son encontre pour faits de violence. Son exécution est suspendue en extrême urgence par un arrêt n° 230.971 du 24 avril 2015 au motif que cette mesure ne se fonde pas sur des éléments suffisamment étayés. Cette mesure est finalement annulée par un arrêt n° 234.614 du 2 mai 2016.

7. Le 21 juin 2017, le procureur du Roi rend un réquisitoire de renvoi du requérant devant le tribunal correctionnel.

8. Par un avis du 13 novembre 2017, le requérant est informé de la fixation de cette affaire devant la chambre du conseil en vue du règlement de procédure à l'audience du 23 janvier 2018.

Une requête en devoirs complémentaires ayant entretemps été déposée, cette affaire est remise *sine die*.

Par un courrier du 13 novembre 2017, le conseil de la partie adverse est informé du contenu du réquisitoire de renvoi devant le tribunal correctionnel.

9. Le 4 décembre 2017, le requérant est convoqué à une audition du 13 décembre 2017 devant la partie adverse, dans le cadre de la procédure visant à le suspendre préventivement de ses fonctions de professeur de religion.

La convocation énonce des faits de mœurs et de violence tels que repris dans le réquisitoire de renvoi devant le tribunal correctionnel.

10. Le 13 décembre 2017, assisté de son conseil, le requérant est auditionné par les services de la partie adverse. Il dépose une note de défense et un dossier de pièces inventorié. Le même jour, le procès-verbal consécutif à cette audition est adressé par courriel à son conseil. Les observations et le procès-verbal signé sont communiqués par courriel du 15 décembre 2017.

11. Le 18 décembre 2017, la partie adverse prend un arrêté ministériel portant suspension préventive du requérant de ses fonctions pour une durée de trois mois.

Cette décision, notifiée le lendemain, constitue l'acte attaqué dans l'affaire inscrite sous le numéro de rôle A. 224.415/VIII-10.741.

12. Le 26 février 2018, il est convoqué à une audition du 7 mars 2018 dans le cadre de la procédure visant à confirmer cette mesure de suspension préventive.

13. Par un courriel du 5 mars 2018, la partie adverse indique au requérant qui l'interpelle sur ce point, que "renseignements pris, il n'y *a priori* aucun élément nouveau à porter de notre côté à votre connaissance".

14. Le 6 mars 2018 le conseil du requérant informe la partie adverse de la non-comparution de celui-ci à l'audition du lendemain et communique ses moyens de défense, dans les termes suivants :

" [...]

Dès lors que le dossier ne contient aucun élément nouveau selon les informations données par Monsieur L. par courriel du 5 mars 2018, mon client a décidé de privilégier la procédure contradictoire écrite.

Aussi, par la présente, je vous confirme qu'il ne se présentera pas à cette audition du 7 mars 2018.

Cette non-comparution ne l'engage toutefois pas pour les éventuelles autres procédures de prorogation de la mesure administrative de la suspension préventive du 18 décembre 2017 dans le cadre desquelles il se réserve bien évidemment le droit d'être entendu.

À l'appui de sa défense, il se réfère intégralement à sa note de défense et aux dossiers de pièces déposés lors de son audition du 13 décembre 2017 préalable à l'adoption de la mesure de suspension préventive du 18 décembre 2017 ainsi qu'à sa requête en annulation introduite à l'encontre de celle-ci en date du 30 janvier 2018.

Pour autant que de besoin, vous trouverez en annexe copies de ces écrits.

[...]".

15. Le 8 mars 2018, la partie adverse confirme la suspension préventive du requérant pour une durée de trois mois.

Cette décision, notifiée le lendemain, constitue l'acte attaqué dans l'affaire inscrite sous le numéro de rôle A. 225.125/VIII-10.806.

Elle reprend la motivation de celle du 18 décembre 2017, sous réserve de l'ajout des alinéas suivants :

" [...]

Vu l'arrêté ministériel du 18 décembre 2017 décidant de suspendre préventivement Monsieur Yacob MAHI pour une période de trois [mois] et une retenue de la moitié de son traitement d'activité;

Vu la convocation du 28 février 2018 à l'audition du 7 mars 2018;

Vu la lettre adressée par Maître DEMEZ le 6 mars 2018;

Vu la requête en annulation contre l'arrêté ministériel précité du 18 décembre 2017;

Considérant que l'arrêté du 13 décembre 2017 était ainsi motivé :

[...]

Considérant que pour sa défense, Monsieur Yacob MAHI renvoie, tout d'abord à la note de défense du 13 décembre 2017;

Considérant qu'il a été répondu aux arguments ainsi présentés dans l'arrêté ministériel du 18 décembre 2017 ci-dessus reproduit, et qu'il convient donc d'y renvoyer;

Considérant qu'il renvoie également à la requête en annulation qu'il a déposée contre cet arrêté;

Considérant que le procédé est quelque peu singulier et qu'il n'appartient pas à l'administration active d'établir, dans un acte administratif, un véritable mémoire en réponse tel qu'il sera rédigé dans le cadre de la procédure devant le Conseil d'État;

Considérant qu'il y a lieu d'essayer d'isoler les arguments essentiels qui sont avancés par Monsieur Yacob MAHI dans sa requête en annulation,

- Le requérant affirme que «ce réquisitoire n'est qu'une appréciation nouvelle des mêmes faits, une appréciation différente de la suffisance de charges. Le Procureur du Roi est d'avis qu'il existe une apparence de charges suffisantes pour justifier le renvoi devant le juge du fond. Il ne conclut pas au bien-fondé des préventions. Son appréciation ne porte pas sur l'établissement ou non des préventions».
- Le requérant affirme que le réquisitoire ne lie pas la chambre du conseil, laquelle peut prononcer un non-lieu et même lorsque «le prévenu ne conteste pas les faits une suspension du prononcé de la condamnation - qui est une sanction symbolique et clémentine».
- Un réquisitoire de renvoi ne serait pas un élément décisif justifiant une suspension préventive, seule une décision de renvoi aurait cet effet.
- Monsieur Yacob MAHI critique par ailleurs l'instruction pénale et se défend sur le fond des préventions retenues à son encontre.
- Il soutient, enfin, qu'il n'a pas été inculpé de telle manière que la retenue automatique de 50 % de son traitement ne se justifie pas.

Considérant qu'aucun de ces arguments n'est de nature à justifier un revirement de position dans le chef de l'autorité;

Considérant, en effet, qu'à supposer même qu'elle ait commis une erreur en ne suspendant préventivement Monsieur Yacob MAHI pour les faits graves qui lui sont reprochés, l'autorité manquerait gravement à ses obligations, lesquelles impliquent la mise en œuvre du principe de précaution, en n'ayant pas égard à la position univoque du ministère public;

Considérant que, contrairement à ce que soutient Monsieur Yacob MAHI, l'intervention du ministère public est bien un élément nouveau;

Considérant, en effet, que le ministère public exerce l'action publique et qu'il agit en sa qualité de représentant de la société, et ce à la fin de protéger celle-ci contre les auteurs d'infractions;

Considérant qu'indépendamment de la manière dont les faits ont été appréhendés antérieurement par l'autorité, il est un fait nouveau qu'une autorité dont la mission est d'exercer l'action publique estime que les faits reprochés à Monsieur Yacob MAHI s'analysent comme des charges;

Considérant que des «charges de culpabilité justifiant le renvoi de l'inculpé devant la juridiction de jugement s'entendent des éléments qui, recueillis et contrôlés au terme de l'instruction, s'avèrent suffisamment sérieux pour qu'une condamnation apparaisse vraisemblable» (Cass. (2e ch.) RG P.14.0921.N, 19 mai 2015 (J.M.V.W, G.K.J.M.L., Bedrijfsrevisoren bvba / Bart's Industrial bvba, Comma bvba).

Considérant que l'autorité engagerait lourdement sa responsabilité dans l'hypothèse où informée de la position du ministère public, elle laisserait Monsieur Yacob MAHI en fonction et où, hypothèse d'école, il adopterait un comportement similaire à celui pour lequel il est poursuivi;

Considérant que, nonobstant l'incontestable présomption d'innocence dont bénéficie l'intéressé, l'autorité ne peut avoir l'absolue garantie que pareille situation ne puisse se produire;

Considérant qu'envisagé sous cet angle, un réquisitoire de renvoi n'est pas moins décisif qu'une décision de renvoi correctionnel, celui en faisant l'objet disposant toujours de la présomption d'innocence, mais étant néanmoins objectivement exposé au soupçon d'avoir commis une infraction;

Considérant, surabondamment, que ceci est confirmé par la référence faite par Monsieur Yacob MAHI à la suspension du prononcé, laquelle présuppose la reconnaissance des infractions et partant la nécessité d'en tirer les conséquences sur le plan disciplinaire, mais aussi sur le plan de l'intérêt de l'enseignement;

Considérant que la défense sur le fond et les critiques de l'instruction pénale ne doivent pas être prises en considération dans le cadre de la présente procédure et qu'il appartiendra de tenir ce débat devant les juridictions répressives ou dans le cadre d'un débat disciplinaire;

Considérant qu'en effet, il n'est pas question ici d'affirmer la matérialité des faits fondant les infractions, mais simplement de constater que, compte tenu de la position prise par le ministère public eu égard aux éléments ainsi contestés, l'autorité n'a pas de garantie quant au caractère fantaisiste des accusations portées à l'encontre de Monsieur Yacob MAHI et se doit d'en tenir compte dans l'appréciation de l'intérêt de l'enseignement;

Considérant, enfin, que Monsieur Yacob MAHI se méprend sur la portée de l'article 157^{quater}, alinéa 2, 1° 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;

Considérant, en effet, que cette disposition vise non seulement le membre du personnel qui fait l'objet d'une inculpation, mais également celui qui fait l'objet d'une «prévention» dans le cadre d'une poursuite pénale;

Considérant qu'il est incontestable qu'à la suite du réquisitoire du ministère public, Monsieur Yacob MAHI fait à tout le moins l'objet de préventions dans le cadre de poursuites pénales;

Considérant surabondamment que [tant] la jurisprudence (Cass, 21 janvier 1987, Pas., 1987 II, p. 594) que la doctrine (M.A. BEERNAERT, H. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 2017, 8^{ème} éd., p. 697) établissent l'identité de situation entre les personnes inculpées et celles dont le renvoi correctionnel est sollicité par le ministère public;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'aucun élément nouveau n'est de nature à remettre en cause les motifs ayant justifié la suspension préventive de Monsieur Yacob MAHI, ainsi que la retenue de 50% de son traitement d'activité;

Considérant en conséquence qu'il y a lieu de prolonger pour une période de trois mois la suspension préventive de Monsieur Yacob MAHI en application de l'article 157bis de l'arrêté royal du 22 mars précité;

Considérant que la présente mesure s'accompagne d'une retenue de traitement de la moitié de son traitement d'activité;

Qu'il s'agit d'une mesure purement administrative, n'ayant nullement le caractère d'une sanction et qui n'emporte aucun préjugé quant à la matérialité des faits fondant les préventions retenues à l'encontre par le ministère public;

Considérant que le membre du personnel reste dans la position administrative de l'activité de service".

16. Par un courrier du 5 décembre 2018, le conseil de la partie adverse avise le Conseil d'État que le requérant a, à sa demande, été renvoyé devant le tribunal correctionnel à cette même date.

IV. Connexité

Les demandes qui sont liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à les juger en même temps afin d'éviter des solutions qui seraient susceptibles d'être inconciliables si les causes étaient jugées séparément, peuvent être considérées comme connexes et, partant, être traitées dans le cadre d'une même procédure.

En l'espèce, les deux actes attaqués ont une portée identique puisqu'ils suspendent tous les deux le requérant de manière préventive, pour des périodes qui se succèdent dans le temps dans le cadre des mêmes poursuites pénales. En outre, le deuxième acte attaqué, même s'il contient certains passages nouveaux, reprend intégralement la motivation du premier. De surcroît, le dossier administratif démontre que la partie adverse a clairement indiqué, lors de la procédure de prolongation de suspension, qu'aucun nouvel élément n'était intervenu depuis l'adoption de la mesure initiale de suspension. Enfin, les moyens invoqués dans les deux affaires sont strictement identiques.

Dans l'intérêt d'une bonne justice, il y a lieu de joindre l'examen des deux recours.

V. Premier moyen

V.1. Thèse de la partie requérante

Le premier moyen est pris de la violation de l'article 37*bis* de l'arrêté royal du 25 octobre 1971 fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholique, protestante, israélite, orthodoxe et islamique des établissements d'enseignement de la Communauté française, de l'article 157*bis*, §§ 1^{er} à 3 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, spécial, moyen, technique, de promotion sociale et artistique de la Communauté française, des internats dépendant de ces établissements et des membres du personnel du service d'inspection chargé de la surveillance de ces établissements, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, des principes généraux de bonne administration et d'équitable procédure, en ce compris les principes de préparation avec soin des décisions administratives, de motivation et du délai raisonnable, de l'absence, l'erreur, l'insuffisance ou la contrariété dans les causes ou les motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir.

Selon le requérant, les actes attaqués sont dépourvus de motivation formelle pertinente et adéquate quant à la nécessité de recourir à la suspension préventive, puis de la confirmer dans la mesure où ils n'invoquent aucun fait qui serait pertinent au regard de l'intérêt de l'enseignement et de l'intérêt du service ou de sa réputation. Après avoir rappelé le prescrit de l'article 157*bis* §§ 1^{er} à 3, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, précité, et avoir cité certains arrêts relatifs à la suspension préventive, il estime qu'aucun élément nouveau susceptible de rendre sa présence non souhaitable pour l'intérêt du service n'est avéré alors que, jusqu'à ce jour, pour les faits reprochés, sa présence a été considérée comme sans danger. Il cite le premier acte attaqué et soutient que le réquisitoire de renvoi du procureur du Roi, seul élément invoqué à l'appui de la convocation, ne peut constituer l'élément nouveau pertinent susceptible de rendre, à l'avenir, sa présence non souhaitable au sein de l'établissement scolaire puisque ce réquisitoire ne constitue "qu'une appréciation nouvelle des mêmes faits, une appréciation différente de la suffisance des charges", que le procureur du Roi est d'avis qu'il existe une apparence de charges suffisantes pour justifier le renvoi devant le juge du fond mais qu'il ne conclut pas au

bien-fondé des préventions, et que son appréciation ne porte pas sur l'établissement ou non des préventions. Il ajoute que le réquisitoire de renvoi n'est qu'une demande du parquet qui ne lie pas la chambre du conseil, la décision de renvoi revenant au seul président de celle-ci qui peut notamment prononcer un non-lieu.

Il conteste que l'arrêt n° 220.481 du 24 août 2012 invoqué dans les actes attaqués soit transposable parce que dans cette affaire, c'est le renvoi devant le tribunal correctionnel qui justifie la rupture de confiance et non pas, comme en l'espèce, le réquisitoire du parquet. Il constate que "les prétendus faits de mœurs" n'ont pas justifié, en 2014, l'adoption d'une mesure de suspension préventive - la mesure d'écartement sur le champ ayant été levée - et que le dossier répressif ne contient pas de nouvelles pièces relatives à ces faits autres que celles déjà portées à la connaissance de la partie adverse en 2014, et se demande dès lors "en quoi le réquisitoire du Procureur du Roi constituerait-il un élément nouveau justifiant que l'intérêt de l'enseignement soit dorénavant compromis par [sa] présence". Il relève également que "les prétendus faits de violence" ont été portés à la connaissance de la partie adverse lorsqu'elle a consulté le dossier répressif fin 2015, et se demande aussi "en quoi le réquisitoire du Procureur du Roi constituerait-il un élément nouveau jugeant que l'intérêt de l'enseignement soit dorénavant compromis par [sa] présence ?". Il estime que les éléments factuels reprochés étaient tous connus de la partie adverse depuis, au plus tard, la mi-novembre 2015, date à laquelle son conseil a consulté le dossier répressif, et que la partie adverse le reconnaît lorsqu'elle énonce "qu'il est exact qu'elle avait connaissance des faits qui ont d'ailleurs justifié le dépôt par ses soins d'une plainte avec constitution de partie civile" et "qu'elle a également pris soin de prendre connaissance périodiquement du dossier répressif". Il conteste la pertinence des motifs de l'absence de suspension immédiate à compter de la prise de connaissance des faits et fait valoir que s'il suffisait à l'agent de contester les faits reprochés et de se plaindre d'un traitement inéquitable pour que l'autorité écarte tout risque d'un comportement contraire à l'intérêt du service, "il s'ensuivrait l'effet inverse de celui recherché par la mesure provisoire de suspension préventive". Il estime que la partie adverse ne pouvait ignorer que son absence de longue durée pour raison de santé était directement liée aux mesures et sanctions disciplinaires qui lui ont été infligées et que ces mesures et sanctions successives étaient systématiquement attaquées devant le Conseil d'État, de sorte que la partie adverse ne pouvait écarter tout risque de réintégration dans ses fonctions. Il est d'avis que si une application diligente du principe de précaution devait requérir la suspension préventive contestée, il devait en être également ainsi par le passé, et ce dès sa prise de connaissance des faits.

Il relève que "les prétendus faits de mœurs", sont fondés exclusivement sur les seuls propos de l'élève A. R. et sur des témoignages indirects se bornant à reprendre les propos de cet élève et ceux qu'il a échangés avec lui au cours d'un entretien téléphonique du 6 février 2014, "propos extrapolés", selon lui, par cet élève. Il rappelle que, sur la base de ces éléments et après l'avoir entendu, le directeur général adjoint a proposé à la ministre de ne pas prolonger la mesure d'écartement immédiat et, partant, de ne pas le suspendre préventivement, ce qui a été accepté. Il ajoute que les seuls éléments à charge obtenus après la levée de la mesure d'écartement immédiat sont une audition de S. G. A. du 28 mai 2014 et un ancien dossier de mœurs de 2005 versé dans le dossier répressif (dont les faits qu'il conteste n'ont donné lieu à aucune suite). Il indique que ces éléments étaient dans le dossier répressif que le conseil de la partie adverse a été autorisé à consulter à la mi-novembre 2015 et qu'à l'époque, sur la base de ces éléments, celle-ci n'a pas considéré que son maintien en fonction nuisait d'une manière telle qu'il convenait de l'écarter provisoirement. Il fait valoir que plusieurs éléments à décharge pour les prétendus faits de mœurs ont entre-temps été versés au dossier, notamment son audition du 17 février 2015 et les auditions de I. E. du 3 juin 2014 et de A. E. du 14 février 2017, ainsi que l'absence de plaintes de parents d'élèves prétendument victimes de tels faits, voire même de dénonciations par les professeurs de faits de cette nature auprès de leur hiérarchie *in tempore non suspecto*. Il conteste la vraisemblance des propos de l'élève qui s'est vu exclure de l'établissement scolaire en juin 2014 en raison d'un lourd dossier disciplinaire, et s'étonne qu'il a attendu plus d'un an et demi après les prétendus faits et plus d'un an après son exclusion de l'école pour déposer une plainte le 7 juillet 2015.

Concernant "les prétendus faits de violence", il souligne que les derniers témoignages à charge versés dans le dossier répressif datent de fin 2015, à l'exception du témoignage de C. S. en décembre 2016 et de A. E. en février 2017 qui n'apportent pas d'éléments factuels nouveaux et constate qu'à l'époque, sur la base de ces éléments dont elle a pris connaissance lors des consultations régulières du dossier répressif, la partie adverse n'a pas considéré que son maintien en fonction nuisait d'une manière telle qu'il convenait de l'écarter provisoirement. Il ajoute qu'elle omet de prendre en considération les éléments à décharge suivants :

- lors de son audition par la partie adverse le 19 mai 2015, l'élève A. A., "prétendue victime", dément qu'il l'aurait frappé;
- le professeur J. S. déclare à la police le 10 novembre 16 avoir "uniquement été témoin d'une claque qu'il considère comme amicale à l'encontre d'un élève (B.) mais c'est tout. (...) c'était un petit coup dans le ventre" et ajoute qu'il n'a "pas été témoin d'autre fait".

- lors de son audition par la police du 1^{er} décembre 2016, M. B. remet une lettre du 13 mars 2016 dans laquelle il atteste que "les accusations tenues envers mon ancien professeur de religion (...) ne sont pas véridiques. (...) Il m'a tenu l'oreille, je souligne, pour faire signe d'écouter. C'est une attitude amicale (...) jamais ce comportement m'a dérangé ou mis dans un malaise. (...) le professeur d'histoire a mal interprété mes propos. Je témoigne que jamais je n'ai été frappé ni agressé par mon professeur de religion islamique".
- par courriers recommandés du 20 janvier 2017, les frères A. et A. A. confirment l'absence de coups et renvoient à leurs déclarations en ce sens du 2 avril 2015.

Il conteste la réalité de tout fait de mœurs et de violence qui pourrait lui être reproché, souligne les nombreux éléments à décharge versés dans le dossier répressif et les nombreux témoignages, et renvoie à sa note de défense du 27 février 2014.

Il formule également des critiques à l'égard de l'instruction pénale. Il explique que le 4 octobre 2016, il a marqué son accord pour une audition sous polygraphe mais que vu sa dépression, il s'est avéré impossible de la réaliser et que bien qu'une évaluation par un expert psychiatre ait été recommandée, elle n'a toutefois pas été réalisée. Il indique qu'il n'a donc été entendu qu'au sujet des seuls "prétendus faits de mœurs", mais n'a jamais pu s'expliquer sur les "prétendus faits de violence" qu'il conteste tout autant. Il ajoute que les "prétendues victimes", autres que G. et R., n'ont pas été entendues par la police dans le cadre de l'instruction pénale alors qu'il produit plusieurs déclarations d'élèves qui contestent tous avoir été frappés ou agressés par lui. Il explique que constatant "de nombreuses lacunes dans l'instruction pénale réalisée", il a introduit une requête en devoirs complémentaires et que le juge d'instruction a fait droit à l'ensemble des auditions demandées. Il estime donc qu'"en invoquant, dans la convocation, que «si des devoirs complémentaires sont sollicités, en vertu de l'article 127 du Code d'instruction criminelle, cette fixation (du 23 janvier prochain) ferait alors l'objet d'une remise *sine die*» pour justifier l'adoption d'une mesure de suspension préventive, la partie adverse fait pression sur [lui] pour qu'il renonce à exercer ses droits de la défense et ne dépose pas une telle demande de devoirs complémentaires". Il estime qu'elle le place dans une situation délicate dès lors que, s'il dépose cette demande, il court le risque d'être suspendu et, plus encore, que son traitement soit réduit, de sorte qu'elle porte ainsi atteinte à une bonne instruction du dossier.

Il reproduit cette argumentation en réplique et ajoute qu'il était déjà absent pour raisons médicales depuis octobre 2015, que le risque de retour était inexistant à tout le moins jusqu'à ce qu'il soit statué sur son recours contre la

sanction de déplacement disciplinaire du 31 octobre 2017 (A. 223.821/VIII-10.670) et qu'en tout état de cause, à la date du premier acte attaqué, il était couvert par un certificat médical qui n'expirait que le 31 décembre 2017 de sorte que la partie adverse était certaine qu'il ne reviendrait pas au travail le 18 décembre 2017. Il en conclut que la condition relative à l'incompatibilité de sa présence avec l'intérêt du service n'est pas établie en raison de son éloignement effectif depuis deux ans et de l'absence de risque de retour, et que les actes attaqués ne peuvent que révéler une intention de punir, d'autant qu'ils s'accompagnent d'une retenue de traitement, parce qu'ils matérialisent une mesure inutile. Il observe encore que le fait de mœurs de 2005 figurait au dossier que le conseil de la partie adverse a consulté en novembre 2015 et qu'à l'époque, il n'a pas justifié de suspension. Il conteste l'application du principe de précaution parce que le réquisitoire n'a aucune incidence sur la probabilité du risque de son retour au contact des élèves, et que le juge d'instruction n'a pas estimé qu'il y avait un risque de récidive et ne lui a pas imposé de conditions d'éloignement de ses victimes potentielles. Il cite de la doctrine qui, selon lui, critique la pratique des pouvoirs organisateurs qui se constituent partie civile et prononcent des suspensions préventives.

Dans son dernier mémoire, il rappelle son argumentation et fait valoir que le caractère disciplinaire des actes attaqués se déduit manifestement du contexte et de leur caractère inutile eu égard à son absence de longue durée. Il conteste que l'arrêt n° 239.131 du 18 septembre 2017 soit transposable parce que dans cette affaire, l'agent n'était absent que depuis quatre mois au moment de sa suspension préventive alors que lui l'est depuis plus de deux ans. Il répète que le réquisitoire ne constitue pas un élément nouveau dès lors qu'il ne s'agit que d'un avis qui ne lie pas la chambre du conseil.

V.2. Appréciation

L'article 157bis, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité dispose comme suit :

- " § 1^{er}. Lorsque l'intérêt du service ou de l'enseignement le requiert, une procédure de suspension préventive peut être entamée à l'égard d'un membre du personnel définitif :
- 1° s'il fait l'objet de poursuites pénales;
 - 2° avant l'exercice de poursuites disciplinaires ou s'il fait l'objet de poursuites disciplinaires;
 - 3° dès que le ministre lui notifie, par lettre recommandée à la poste, la constatation d'une incompatibilité".

L'intérêt du service ou de l'enseignement relevant de l'appréciation discrétionnaire de l'autorité, le Conseil d'État ne peut sanctionner qu'une erreur manifeste d'appréciation de cet intérêt, c'est-à-dire une erreur qu'il est impensable

que, placée dans les mêmes circonstances, une autre autorité administrative normalement prudente et diligente aurait pu commettre.

En l'espèce, le requérant estime, tout d'abord et en substance, que les actes attaqués n'auraient pas été pris en considération de l'intérêt de l'enseignement mais révéleraient une sanction disciplinaire déguisée qu'il déduit du caractère inutile de la suspension eu égard à son absence pour maladie. Le caractère disciplinaire ou non d'une mesure s'apprécie en tenant compte de la teneur de l'acte, des circonstances dans lesquelles il est adopté, de ce que le comportement de l'agent est ou non qualifié de fautif, de l'intention manifestée ou non de punir un tel comportement et des incidences sur son statut administratif et pécuniaire. Il ressort des actes attaqués que la partie adverse s'est fondée sur la circonstance que, par son réquisitoire de renvoi, le ministère public a estimé qu'il existait des charges suffisantes pour que le requérant soit amené à rendre compte de ses actes devant le tribunal correctionnel, et qu'il s'agit d'un élément nouveau qui doit la conduire à examiner si elle doit réévaluer la position antérieurement adoptée, qui l'avait amenée à ne pas suspendre préventivement le requérant. La motivation des actes attaqués qui expose clairement les raisons pour lesquelles, sur la base du réquisitoire du procureur du Roi, la partie adverse a estimé devoir les prendre ne permet pas de considérer qu'elle aurait voulu infliger une sanction au requérant, aucune intention de punir n'étant établie au regard des éléments du dossier, dont il ne ressort pas davantage que le comportement du requérant serait qualifié de fautif. Cette motivation fait, au contraire, apparaître que la partie adverse a entendu se prémunir, dans l'intérêt de l'enseignement, d'un éventuel retour au travail du requérant. La circonstance qu'il était en congé pour maladie au moment de l'adoption du premier acte attaqué, soit le 18 décembre 2017, n'établit pas, en soi et à elle seule, l'existence d'une intention de le sanctionner. En effet, ce n'est pas parce que son incapacité couvre l'agent jusqu'à une certaine date, en l'espèce jusqu'au 31 décembre 2017, qu'il est certain qu'il ne sera pas de retour à l'issue de celle-ci. En outre, rien ne permettait en l'espèce à la partie adverse d'être certaine que le requérant ne reviendrait pas à la date d'expiration de son certificat médical, rien n'empêchant au demeurant un agent de revenir travailler avant la fin de la période d'incapacité qui y est mentionnée. Il n'est dès lors pas établi qu'en faisant démarrer la mesure de suspension préventive le 18 décembre 2017, soit à la date d'adoption du premier acte attaqué, au lieu du 1^{er} janvier 2018 (jour suivant la date d'échéance du certificat médical) la partie adverse aurait commis une erreur manifeste d'appréciation.

Quant au caractère nouveau du réquisitoire de renvoi qui justifie les actes attaqués, la partie adverse peut, entre le moment de l'inculpation et celui du renvoi de la personne devant une juridiction de jugement, vouloir attendre d'agir sur le plan administratif afin d'obtenir des éléments plus précis sur l'éventuelle

implication de l'agent dans les infractions poursuivies, notamment lorsque, comme en l'espèce, celui-ci nie les faits qui lui sont reprochés dans le cadre de l'action pénale. Si l'autorité peut estimer disposer d'assez d'éléments précis au moment de la décision de renvoi devant une juridiction de jugement, elle peut également considérer être en possession de ces éléments à un stade antérieur de la procédure pénale, soit, comme en l'espèce, à l'occasion du réquisitoire du procureur du Roi. Les actes attaqués expliquent d'ailleurs, de manière précise, les raisons pour lesquelles ce réquisitoire est à l'origine de la mesure de suspension préventive :

" [...]

Considérant que le ministère public, après analyse du dossier répressif, estime qu'il y lieu de renvoyer Monsieur Yacob MAHI devant le tribunal correctionnel pour les préventions suivantes :

- Avoir commis des attentats à la pudeur avec violences ou menaces sur la personne d'un mineur ayant plus de seize ans au moment des faits.
- Avoir attenté aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant pour satisfaire les passions d'autrui, la débauche, la corruption ou la prostitution d'un mineur de plus de seize ans au moment des faits.
- Avoir harcelé le même mineur alors que vous saviez ou auriez dû savoir que vous affecteriez sa tranquillité par ce comportement.
- Avoir, en contravention avec l'article 145, § 3bis de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, utilisé un réseau ou un service de communications électroniques ou d'autres moyens de communication électronique afin d'importuner votre correspondant ou de provoquer des dommages dans son chef.
- Avoir volontairement fait des blessures ou porté des coups à un autre mineur.

Considérant dès lors que le ministère public a estimé qu'il existait des charges suffisantes pour que Monsieur Yacob MAHI soit amené à rendre compte de ses actes devant le Tribunal correctionnel, l'autorité doit réexaminer, au regard de cet élément nouveau, si elle doit réévaluer la position antérieurement adoptée et qui l'avait conduite à ne pas suspendre préventivement Monsieur Yacob MAHI;

Considérant que ceci ne remet pas en cause la présomption d'innocence dont il bénéficie et que l'autorité ne préjuge en rien de l'issue de la procédure répressive;

Considérant qu'il est exact qu'elle avait connaissance des faits qui ont d'ailleurs justifié le dépôt par ses soins d'une plainte avec constitution de partie civile afin de permettre une instruction à charge et à décharge à propos des comportements prêtés, à tort ou à raison à Monsieur Yacob MAHI;

Considérant qu'elle a également pris soin de prendre connaissance périodiquement du dossier répressif;

Considérant, cependant, que compte tenu des dénégations de l'intéressé et du fait qu'il n'a cessé de se plaindre d'être traité de manière inéquitable par l'autorité (il se prévaut d'ailleurs encore dans sa défense de procédures totalement étrangères à la mesure ici en cause), elle a estimé qu'elle ne pouvait préjuger seule du risque qu'il était susceptible d'incarner pour les élèves placés sous son autorité;

Considérant, surabondamment, que la question d'une éventuelle suspension préventive ne se posait pas avec une acuité particulière dès lors que Monsieur Yacob MAHI était en congé de maladie de longue durée, et ce depuis octobre 2015;

Considérant qu'à tous égards, le réquisitoire du ministère public est un élément nouveau;

Considérant en effet qu'une autorité étrangère à la Communauté française, faisant une lecture propre du dossier, estime à tout le moins - dès lors qu'à son sens, il existe des charges justifiant le renvoi de l'intéressé devant le tribunal correctionnel - qu'il est possible que l'intéressé se soit rendu coupable d'un attentat à la pudeur à l'encontre d'un élève, qu'il ait attenté aux mœurs en excitant, favorisant ou facilitant pour satisfaire les passions d'autrui, la débauche, la corruption ou la prostitution d'un mineur de plus de seize ans, qu'il [...]ait harcelé ce mineur, qu'il l'ait importuné par l'utilisation d'un [...] réseau ou un service de communications électroniques ou d'autres moyens de communication électronique et qu'il ait fait preuve de violence à l'égard d'un autre mineur;

[...]

Considérant plus fondamentalement encore que l'autorité ne peut aujourd'hui avoir la garantie absolue que ces faits ainsi qualifiés par le ministère public ne se sont pas produits et que partant, elle ne peut avoir l'absolue certitude, s'ils devaient être considérés comme établis, qu'il n'existe aucun risque de récidive;

[...]

Considérant de surcroît qu'il est de jurisprudence constante que le renvoi devant le tribunal correctionnel constitue un élément nouveau justifiant qu'un agent qui n'était pas suspendu préventivement fasse l'objet d'une telle mesure (voy. notamment CE n° 220.481 du 24 août 2012, Goorickx) et qu'il n'y a guère de raison de ne pas, par identité de motifs, faire application du même principe pour un enseignant qui, à tort ou à raison, fait l'objet d'un réquisitoire de renvoi devant le Tribunal correctionnel pour des faits de mœurs et de violence;

[...]".

Il ressort ainsi des actes attaqués que la partie adverse justifie pourquoi, à la suite de ce réquisitoire, elle estime que le requérant doit être écarté du service même s'il ne l'a pas été précédemment. Cette justification ne permet pas de considérer qu'elle aurait commis une erreur manifeste d'appréciation au sens rappelé plus haut en envisageant, vu les circonstances particulières, le réquisitoire comme un élément nouveau. En effet, l'opinion d'un organe indépendant, en l'espèce le procureur du Roi, émise à la suite de devoirs d'instruction, peut, de manière raisonnable, être considérée par l'autorité comme un élément nouveau et décisif lui permettant de fonder une mesure de suspension préventive. La circonstance que, selon le requérant, certains éléments à décharge n'auraient pas été pris en considération par la partie adverse n'est pas davantage révélatrice d'une erreur manifeste d'appréciation dès lors qu'il ressort des actes attaqués qu'elle estime que les faits mis en exergue par ledit réquisitoire justifient l'adoption et la confirmation de la mesure de suspension préventive. Il en va de même des critiques qu'il formule à l'égard de l'instruction pénale dans la mesure où ni la partie adverse ni le Conseil d'État ne sont compétents pour contrôler la manière dont une instruction pénale est menée.

Enfin, en ce qui concerne le grief formulé à l'encontre des faits de mœurs de 2005, cet élément apparaît comme secondaire par rapport au réquisitoire du procureur du Roi sur lequel repose principalement les actes attaqués. En outre, même si la partie adverse a eu connaissance de cet élément lors de la consultation du dossier répressif, soit avant le réquisitoire, ce dernier a pu l'éclairer d'une nouvelle manière comme cela ressort de la motivation des actes attaqués, de sorte qu'il n'est pas déraisonnable que la partie adverse s'en prévale dans le cadre d'une mesure de suspension préventive.

Le premier moyen n'est pas fondé.

VI. Second moyen

VI.1. Thèses des parties

Le second moyen est pris de la violation des articles 3 et 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, des articles 7 et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, des articles 10, 11, 13, 23, 33, 144, 145, 159 et 160 de la Constitution, de l'article 37*bis* de l'arrêté royal du 25 octobre 1971 précité, de l'article 157*quater* de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité, de l'article 61*bis* du Code d'instruction criminelle, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 précitée, des principes généraux de bonne administration et d'équitable procédure, en ce compris les principes de motivation, du raisonnable et de proportionnalité, le principe d'égalité, le principe du droit à un recours effectif et les droits de la défense, de l'absence, l'erreur, l'insuffisance ou la contrariété dans les causes ou les motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir.

Dans une première branche, le requérant constate qu'à défaut de toute inculpation en l'espèce, l'hypothèse prévue par l'article 157*quater*, 1^o, précité, n'est pas rencontrée de sorte que c'est irrégulièrement que les actes attaqués lui infligent une réduction de traitement de cinquante pour cent. Dans une deuxième branche, il conteste la constitutionnalité de cette disposition interprétée comme prescrivant une application automatique de ladite retenue de traitement, et s'interroge sur son admissibilité au regard de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme qui interdit tout traitement inhumain et dégradant et des autres règles et principes visés au moyen. Il indique que, selon la jurisprudence du Conseil d'État, lorsque l'autorité assortit une mesure de suspension préventive d'une retenue partielle sur traitement, elle est tenue de justifier ce choix, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, la partie adverse n'ayant en outre pas exercé son pouvoir d'appréciation à ce

propos. Il invoque un arrêt de la Cour constitutionnelle n° 2/2000 qui, selon lui, a censuré "l'automaticité" de la mesure de suspension préventive visée par l'article 157^{ter} de l'arrêté royal du 22 mars 1969 précité et sollicite son enseignement en l'espèce parce que "l'automaticité de la réduction de traitement sacrifie également et dans les mêmes conditions de manière disproportionnée par rapport au but poursuivi les droits fondamentaux de l'enseignant inculpé". Il estime qu'il en est d'autant plus ainsi que l'enseignant inculpé, comme le rappellent d'ailleurs les actes attaqués, bénéficie toujours de la présomption d'innocence et que cette mesure intervient avant même l'éventuelle décision de renvoi devant le tribunal correctionnel de la chambre du conseil. Il postule en conséquence l'écartement de l'article 157^{quater} de l'arrêté royal du 22 mars 1969, tel que modifié par voie décrétable, sur pied de l'article 159 de la Constitution ou, à tout le moins, que des questions préjudicielles soient posées à la Cour constitutionnelle.

La partie adverse répond que si ce moyen devait être considéré comme fondé, il ne pourrait entraîner qu'une annulation partielle portant uniquement sur la réduction de traitement. Quant à la première branche, elle indique que l'article 157^{quater} précité vise l'hypothèse de l'enseignant qui fait l'objet d'une "inculpation" ou d'une "prévention" dans le cadre de poursuites pénales et observe qu'il découle du réquisitoire que le requérant est qualifié d'inculpé par le ministère public. Elle cite de la doctrine dont elle déduit que le requérant a été mis en prévention non seulement par la constitution de partie civile mais aussi par le réquisitoire de renvoi. À propos de la seconde branche, elle précise qu'en vertu de l'article 157^{quater}, alinéa 3, la réduction de traitement ne peut avoir pour effet l'allocation d'un traitement inférieur au montant des allocations de chômage auquel il aurait droit, et que cette mesure visait à rétablir l'égalité entre les différents réseaux d'enseignement et à y appliquer des règles uniformes. Elle ajoute qu'en vertu de l'article 157^{quinquies} du même arrêté, si l'intéressé n'est pas condamné pénalement ou ne bénéficie pas d'une suspension du prononcé, la réduction de traitement est rapportée. Elle en conclut que la référence à l'arrêt n° 2/2000 de la Cour constitutionnelle n'est pas pertinente puisque cet arrêt visait une mesure de suspension ayant des effets irrémédiables en matière de traitement. Pour ce qui concerne les questions préjudicielles, elle soulève une exception *obscuri libelli* car elle n'aperçoit pas en quoi l'article 23 de la Constitution serait méconnu ni quelles sont les catégories de citoyens comparables au sens de articles 10 et 11 de la Constitution et, subsidiairement, elle propose sa propre question préjudicielle.

Dans son dernier mémoire, elle reproduit son mémoire en réponse et reformule sa demande de question préjudicielle dans les termes suivants :

" L'article 157^{quater} de l'arrêté royal du 22 mars 1969 tel qu'adopté par le décret du 6 avril 1998 portant modification du régime de la suspension préventive dans

l'enseignement organisé et subventionné par la Communauté française, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il traite de manière identique la personne qui fait l'objet de poursuites pénales sans avoir été ni inculpé[e] par un juge d'instruction, ni renvoyé[e] devant une juridiction de jugement et la personne qui fait l'objet d'un réquisitoire de renvoi devant la juridiction de jugement tracé par le ministère public?"

Elle indique connaître la jurisprudence selon laquelle une question préjudicielle soulevée dans un dernier mémoire s'avère tardive, mais précise que cette question se justifie en l'espèce "afin de réfuter le rapport de l'auditorat dont, par essence, elle n'avait pas connaissance avant l'établissement de son dernier mémoire". Elle revendique l'obligation qui s'impose à ce propos en vertu de l'article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle qui, selon elle, "ne laisse aucune marge de manœuvre [au Conseil d'État] quant à l'obligation qui lui est faite de poser la question préjudicielle", et met en exergue la discrimination qui découlerait d'un éventuel refus de ce faire, sur la base de laquelle elle formule une seconde question préjudicielle libellée comme suit :

- " L'article 26 § 2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 6.1. de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et le principe général des droits de la défense en ce qu'il permettrait au Conseil d'État de refuser de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle lorsque cette demande lui est faite non pas dans le premier acte de procédure déposée par un partie devant lui, mais dans un acte de procédure ultérieur dont l'existence est consacrée par le droit positif, avec pour conséquence qu'un traitement différencié serait réservé à la partie qui pose d'emblée la question préjudicielle et à celle qui la pose dans un dernier mémoire ?"

VI.2. Appréciation quant à la première branche

Les actes attaqués fondent explicitement la réduction de traitement sur l'article 157^{quater}, alinéa 2, 1°, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, précité. Cet article est libellé comme suit :

- " Art. 157^{quater}. Tout membre du personnel suspendu préventivement maintient son droit au traitement.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, le traitement de tout membre du personnel suspendu préventivement, qui fait l'objet :

- 1° d'une inculpation ou d'une prévention dans le cadre de poursuites pénales;
 - 2° d'une condamnation pénale non définitive contre laquelle le membre du personnel a fait usage de ses droits de recours ordinaires;
 - 3° d'une procédure disciplinaire engagée ou poursuivie à la suite d'une condamnation pénale définitive;
 - 4° de poursuites disciplinaires en raison d'une faute grave pour laquelle il y a soit flagrant délit, soit des indices probants et dont l'appréciation appartient au ministre;
 - 5° d'une proposition de peine disciplinaire prévue à l'article 122, 5°, 7°, 8° ou 9°,
- est fixé à la moitié de son traitement d'activité".

Lors des travaux préparatoires du décret du 6 avril 1998 portant modification du régime de la suspension préventive dans l'enseignement organisé et subventionné par la Communauté française, le législateur décrétoal a précisé le sens à donner à la notion d'inculpé de la manière suivante :

" Dans ses avis des 19 et 23 décembre 1997, la section de Législation du Conseil d'État estime que le caractère automatique de la suspension préventive prévue par les nouveaux articles 60bis (statut de l'enseignement officiel subventionné), 87bis (statut de l'enseignement libre subventionné) et 157ter (statut de l'enseignement organisé par la Communauté française) pose des difficultés juridiques au regard de la notion d'inculpé, du principe du secret de l'instruction et du respect des droits fondamentaux de l'inculpé.

Concernant tout d'abord la notion d'inculpé, s'il est exact qu'actuellement aucun texte légal ne consacre cette notion, il faut cependant constater qu'elle est largement consacrée par la pratique judiciaire ainsi d'ailleurs que par la doctrine la plus imminente.

M. FRANCHIMONT, dans son manuel de procédure pénale, définit ce concept en précisant qu'il s'agit d'un acte posé par le magistrat instructeur qui, à la suite d'un interrogatoire met une personne en prévention ou en inculpation s'il s'avère que les faits lui sont imputables et qu'il existe des charges suffisantes (M. FRANCHIMONT, *Manuel de Procédure Pénale*, Édition du Jeune Barreau de Liège, 1989, p. 307).

Cette définition doctrinale qui repose sur la pratique judiciaire sera probablement bientôt consacrée légalement. En effet, le projet de la loi relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction vise notamment à introduire dans le Code d'instruction criminelle un article 61bis rédigé comme suit:

« Le juge d'instruction procède à l'inculpation de toute personne contre laquelle existent des indices sérieux de culpabilité. Cette inculpation est faite lors d'un interrogatoire ou par notification à l'intéressé».

[...]" (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., session 1997-1998, exposé des motifs, n° 211/1, pp. 3-4).

Le rapport présenté au nom de la commission de l'éducation dans le cadre de l'examen du projet de décret précité précise que "La ministre-présidente rappelle que la pratique judiciaire a consacré la définition de l'inculpation. Cette définition sera reprise dans la loi, lorsque le projet de loi dit Franchimont aura été adopté. Il n'est pas question de se fier à de quelconques rumeurs en ce qui concerne l'inculpation. Le moment de l'inculpation a lieu lorsqu'un juge d'instruction estime qu'il existe un faisceau d'indices graves, précis et concordants de culpabilité" (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., session 1997-1998, rapport, n° 211/8, p. 14).

Il ressort de ces précisions que l'inculpation visée par l'article 157quater de l'arrêté précité ne peut avoir lieu, selon l'intention du législateur, qu'à la suite d'une décision d'un magistrat instructeur. En l'espèce, force est de constater que le requérant n'a, au moment de l'adoption des actes attaqués, pas été inculpé par un tel magistrat.

Quant à la notion de prévention, un amendement apporté au projet de décret précité, la définit de la manière suivante :

" Dans le cadre de la procédure pénale une personne peut être citée directement par le parquet - ou renvoyée par la Chambre du Conseil - devant la juridiction pénale sans avoir été au préalable inculpé[e] par un juge d'instruction.

Dans ce cas, elle est «prévenue». Il s'impose de rencontrer ces hypothèses". (*Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., session 1997-1998, amendement, n° 211/5).

Il s'ensuit que la notion de prévenu concerne la personne renvoyée devant une juridiction de fond soit à l'initiative du parquet par une citation directe, soit à la suite d'un renvoi ordonné par la chambre du conseil. Au moment de l'adoption des actes attaqués, le requérant ne se trouvait pas davantage dans une telle situation.

La réduction automatique de traitement appliquée au requérant par les actes attaqués ne peut par conséquent se justifier au regard de l'article 157*quater*, alinéa 2, 1°, de l'arrêté royal du 22 mars 1969, précité, qui lui sert de fondement.

Le second moyen est fondé en sa première branche. L'annulation des actes attaqués en ce qu'ils prévoient une réduction de traitement pouvant être prononcée sur la base de la première branche, il n'y a pas lieu d'examiner la seconde qui, à la supposer fondée, ne pourrait aboutir à une annulation plus étendue.

En ce qui concerne la question préjudicielle soulevée dans le dernier mémoire de la partie adverse, l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle est libellé comme suit:

" Art. 26 § 1. La Cour constitutionnelle statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à :

1° la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, des règles qui sont établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'État, des Communautés et des Régions;

2° sans préjudice du 1°, tout conflit entre décrets ou entre règles visées à l'article 134 de la Constitution émanant de législateurs distincts et pour autant que le conflit résulte de leur champ d'application respectif;

3° la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, des articles du titre II «Des Belges et de leurs droits», et des articles 170, 172 et 191 de la Constitution.

4° la violation par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, de l'article 143, § 1^{er}, de la Constitution.

§ 1^{er} *bis*. Sont exclus du champ d'application de cet article les lois, les décrets et les règles visées à l'article 134 de la Constitution par lesquels un traité constituant de l'Union européenne ou la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou un Protocole additionnel à cette convention reçoit l'assentiment.

§ 2. Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction, celle-ci doit demander à la Cour constitutionnelle de statuer sur cette question.

Toutefois, la juridiction n'y est pas tenue :

- 1° lorsque l'affaire ne peut être examinée par ladite juridiction pour des motifs d'incompétence ou de non-recevabilité, sauf si ces motifs sont tirés de normes faisant elles-mêmes l'objet de la demande de question préjudicielle;
- 2° lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique.

La juridiction, dont la décision est susceptible, selon le cas, d'appel, d'opposition, de pourvoi en cassation ou de recours en annulation au Conseil d'État, n'y est pas tenue non plus si la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 de la Constitution ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés au § 1^{er} ou lorsque la juridiction estime que la réponse à la question préjudicielle n'est pas indispensable pour rendre sa décision.

§ 3. Sauf s'il existe un doute sérieux quant à la compatibilité d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution avec une des règles ou un des articles de la Constitution visés au § 1^{er} et qu'il n'y a pas de demande ou de recours ayant le même objet qui soit pendant devant la Cour, une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle ni lorsque la demande est urgente et que le prononcé au sujet de cette demande n'a qu'un caractère provisoire, ni au cours d'une procédure d'appréciation du maintien de la détention préventive.

§ 4. Lorsqu'est invoquée devant une juridiction la violation, par une loi, un décret ou une règle visée à l'article 134 de la Constitution, d'un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité avec la disposition du titre II de la Constitution. Lorsqu'est uniquement invoquée devant la juridiction la violation de la disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue de vérifier, même d'office, si le titre II de la Constitution contient une disposition totalement ou partiellement analogue. Ces obligations ne portent pas atteinte à la possibilité, pour la juridiction, de poser aussi, simultanément ou ultérieurement, une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, l'obligation de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle ne s'applique pas :

- 1° dans les cas visés aux paragraphes 2 et 3;
- 2° lorsque la juridiction estime que la disposition du titre II de la Constitution n'est manifestement pas violée;
- 3° lorsque la juridiction estime qu'un arrêt d'une juridiction internationale fait apparaître que la disposition de droit européen ou de droit international est manifestement violée;
- 4° lorsque la juridiction estime qu'un arrêt de la Cour constitutionnelle fait apparaître que la disposition du titre II de la Constitution est manifestement violée."

En vertu de l'article 26, § 4, alinéa 1^{er}, "lorsqu'est invoquée devant une juridiction la violation, par une loi [...], d'un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une

question préjudicielle sur la compatibilité avec la disposition du titre II de la Constitution". En l'espèce, la partie adverse invoque une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, repris dans son Titre II, lesquels, comme cela fut relevé lors des travaux préparatoires de l'article 26 précité, consacrent le principe d'égalité et de non-discrimination de façon totalement ou partiellement analogue à l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et à l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (*Doc. parl.*, Sénat, commentaire des articles, s.e. 2007, n° 4-12/1, p. 6).

L'article 26, § 4, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale précitée stipule que, par dérogation à l'alinéa 1^{er}, susvisé, "l'obligation de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle ne s'applique pas [...] lorsque la juridiction estime que la disposition du titre II de la Constitution n'est manifestement pas violée". Il convient, partant, de vérifier si l'article 157^{quater}, précité, ne viole manifestement pas les articles 10 et 11 de la Constitution dans la question préjudicielle telle qu'elle est formulée par la partie adverse dans son dernier mémoire, à savoir :

" L'article 157^{quater} de l'arrêté royal du 22 mars 1969 tel qu'adopté par le décret du 6 avril 1998 portant modification du régime de la suspension préventive dans l'enseignement organisé et subventionné par la Communauté française, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il traite de manière identique la personne qui fait l'objet de poursuites pénales sans avoir été ni inculpé[e] par un juge d'instruction, ni renvoyé[e] devant une juridiction de jugement et la personne qui fait l'objet d'un réquisitoire de renvoi devant la juridiction de jugement tracé par le ministère public ?"

Cette question préjudicielle repose sur un postulat erroné en ce qu'elle estime que la disposition litigieuse réserverait un traitement identique à une personne qui, sans être inculpée ni renvoyée devant une juridiction répressive, fait l'objet de poursuites pénales, et une autre "qui fait l'objet d'un réquisitoire de renvoi devant la juridiction de jugement tracé par le ministère public". En effet, l'annulation prononcée par le présent arrêt sur la base de la première branche du second moyen repose précisément sur le constat qu'une personne qui, comme le requérant, fait l'objet d'un réquisitoire du parquet sans être inculpée ni renvoyée ou citée directement devant le tribunal correctionnel, ne peut pas se voir infliger la réduction de traitement prévue par l'article 157^{quater}, cet article ne lui étant pas applicable. Cette disposition n'est pas davantage applicable à une personne "qui fait l'objet de poursuites pénales sans avoir été ni inculpé[e] par un juge d'instruction, ni renvoyé[e] devant une juridiction de jugement" puisqu'une telle situation n'est pas visée par les différentes hypothèses prévues par l'article 157^{quater}, le 1° concernant précisément la situation de l'agent suspendu préventivement qui, contrairement à la situation invoquée dans la question préjudicielle, "fait l'objet [...] d'une inculpation ou d'une prévention dans le cadre de poursuites pénales".

Interprété comme régissant deux catégories de personnes qui n'entrent de tout évidence pas dans son champ d'application, l'article 157^{quater} ne viole manifestement pas les articles 10 et 11 de la Constitution. Partant, par dérogation à l'article 26, § 4, alinéa 1^{er}, et conformément à l'article 26, § 4, alinéa 2, 2^o, de la loi spéciale précitée, l'obligation de poser la question préjudicielle ne s'applique pas en l'espèce.

L'examen qui précède révélant que la première question préjudicielle soulevée dans le dernier mémoire de la partie adverse a bien été examinée et que ce n'est pas pour le seul motif qu'elle figure dans ledit dernier mémoire qu'elle est rejetée, la deuxième question préjudicielle formulée dans le même dernier mémoire est sans objet.

VII. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros dans chacune des affaires. Il y a lieu de faire droit à sa demande, en réduisant toutefois l'indemnité de procédure dans l'affaire A. 225.125/VIII-10.806 au montant minimum de cent quarante euros, dans la mesure où les moyens invoqués sont strictement identiques à ceux invoqués dans l'affaire A.224.415/VIII-10.741.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

Les affaires enrôlées sous les numéros A. 224.415/VIII-10.741 et A. 225.125/VIII-10.806 sont jointes.

Article 2.

L'arrêté ministériel du 18 décembre 2017 suspendant Yacob MAHI de ses fonctions pour une période de trois mois avec une retenue de la moitié de son traitement d'activité, et l'arrêté ministériel du 8 mars 2018 confirmant cette suspension préventive pour une période de trois mois et la retenue de la moitié de son traitement d'activité, sont annulés uniquement en ce qu'ils emportent une réduction automatique de la moitié de son traitement.

Les recours sont rejetés pour le surplus.

Article 3.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir les droits de rôle de 400 euros, la contribution de 20 euros dans l'affaire A. 225.125/VIII-10.806 et les indemnités de procédure de 700 euros et 140 euros accordées à la partie requérante, soit un montant total de 1.260 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le dix-neuf mars deux mille dix-neuf, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
David DE ROY,	conseiller d'État,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence VAN HOVE

Jacques VANHAEVERBEEK