

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA XV^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ
A R R Ê T

n° 255.110 du 25 novembre 2022

A. 236.004/XV-5020

En cause : **l'association sans but lucratif**
 Accueil des enfants,
 ayant élu domicile chez
 M^e Hervé DECKERS, avocat,
 rue Saint-Exupéry, 17/11
 4460 Grâce-Hollogne,

contre :

la Région wallonne, représentée
 par son Gouvernement,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Michel KAISER, Emmanuel GOURDIN
 et Arnaud PICQUE, avocats,
 boulevard Louis Schmidt, 56
 1040 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 31 mars 2022, l'association sans but lucratif (ASBL) Accueil des enfants demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « l'arrêté ministériel de sanction pris en vertu du décret 25 avril 2002 à l'encontre de l'ASBL "Accueil des enfants, en abrégé ASBL 'A.D.E.'" (numéro d'entreprise 0439.588.360), [...] le 27 janvier 2022, et lui notifié le 7 février 2022 », et d'autre part, l'annulation de ce même arrêté.

II. Procédure

La partie adverse a déposé une note d'observations et le dossier administratif.

M^{me} Muriel Vanderhelst, auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

Par une ordonnance du 15 septembre 2022, l'affaire a été fixée à l'audience du 11 octobre 2022 et le rapport a été notifié aux parties.

M^{me} Elisabeth Willemart, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Vincent Danau, *loco* M^e Hervé Deckers, avocat, comparaissant pour la partie requérante a été entendu en ses observations.

M^{me} Muriel Vanderhelst, 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. La requérante a pour objet l'accueil de jour d'enfants, âgés de zéro à trois ans, dont les parents travaillent. Elle gère, à ce titre, une crèche, sous la dénomination « baby-club », reconnue et agréée par l'Office National de l'Enfance (ci-après « ONE ») disposant d'une capacité de quinze lits.

2. Par un arrêté ministériel du 29 décembre 2003, elle se voit octroyer, en application du décret du 25 avril 2002 relatif aux aides visant à favoriser l'engagement de demandeurs d'emploi inoccupés par les pouvoirs locaux, régionaux et communautaires, par certains employeurs du secteur non marchand, de l'enseignement, quatre points APE pour une durée indéterminée, à la condition qu'elle maintienne pendant la durée de l'autorisation le volume de l'emploi de référence, à savoir 1,5 équivalent temps plein (ci-après « ETP »).

3. Par un arrêté ministériel du 10 juillet 2009, elle bénéficie d'une extension de cinq points APE, permettant d'engager au minimum 1 ETP. Cette décision précise que les engagements doivent nécessairement être effectués sur les fonctions suivantes : chef de projet pour 0,5 ETP au minimum et puéricultrice pour 0,5 ETP au minimum et que « le travailleur recruté dans le cadre de cette décision devra être exclusivement affecté à la MCAE de Heusy ».

4. La partie adverse indique que la requérante entretient ou a entretenu des liens étroits avec l'ASBL La Mandoline (numéro d'entreprise : 0807.190.349) dont le siège social est établi rue Wilson 54 à 4830 Limbourg. Elle observe, en particulier, que les conseils d'administration des deux associations sont composés des mêmes personnes.

Elle ajoute que l'ASBL La Mandoline exploitait une crèche agréée par l'ONE et bénéficiait également d'une subvention APE, depuis une décision du 5 septembre 2013, qu'elle n'a pu occuper son unité d'établissement que jusqu'au 30 juin 2018 et que le comité subrégional de Liège a acté, le 8 novembre 2018, la cessation de ses activités depuis le 31 août 2018.

5. Le 8 janvier 2020, un rapport de contrôle est dressé par l'inspection sociale qui émet un avis défavorable et propose un envoi en commission interministérielle. Ce rapport est réceptionné par la direction de la Promotion de l'emploi le 20 janvier 2020.

6. Le 22 octobre 2020, un courrier d'avertissement est notifié à la requérante concernant sept manquements au décret du 25 avril 2002, précité, un manquement à l'arrêté du Gouvernement wallon du 19 décembre 2002 portant exécution du décret précité et un manquement à l'arrêté ministériel du 10 juillet 2009 lui octroyant cinq points pour engager 0,5 équivalent temps plein « chef de projet » et 0,5 équivalent temps plein « puériculteur » pour une durée indéterminée.

7. Il ressort de l'acte attaqué et du dossier de la partie requérante que cette dernière a fait valoir ses moyens de défense dans un courrier réceptionné le 17 mars 2021 par la direction de la Promotion de l'emploi.

8. Le 3 mai 2021, les services de la partie adverse préparent une « fiche » intitulée « CIM-ASBL Accueil des enfants – A.D.E. dit aussi Baby-club (numéro d'employeur : 3015-NM03133 – APE – décret du 25 avril 2002 » qui reprend les griefs reprochés à la requérante, les moyens de défense présentés et une analyse juridique de ces arguments.

Cette fiche sert de document préparatoire au travail de la commission interministérielle. Elle est transmise au conseil de la requérante par un courrier électronique du 17 mai 2021.

9. Le 27 mai 2021, la commission interministérielle entend la requérante par visioconférence. Un procès-verbal d'audition est dressé.

10. Le même jour, la commission interministérielle donne son avis. Cet avis n'est pas unanime et deux avis distincts sont formulés.

Cinq membres font leur l'entièreté du rapport d'inspection et de la fiche et s'expriment en faveur d'un retrait de l'ensemble des neuf points à partir du mois qui suit la date de notification de l'avertissement, soit le 1^{er} novembre 2020, et d'un remboursement de 100 % de l'aide APE perçue depuis cette même date.

Trois membres proposent le retrait de la décision d'octroi des points APE sans récupération, à partir du mois qui suit la notification de l'arrêté ministériel de retrait de l'aide APE.

11. Le 13 août 2021, l'avis de la ministre de tutelle ayant l'Enfance dans ses attributions est sollicité.

Cet avis est transmis le 23 septembre 2021. Il s'aligne sur la proposition de retrait des neuf points APE à partir du mois qui suit la notification de l'arrêté de retrait.

12. Par un arrêté du 27 janvier 2022, la ministre de l'Emploi, faisant sien l'avis de trois membres de la commission interministérielle, décide, en application de l'article 33, alinéa 1^{er}, 3^o du décret du 25 avril 2002, précité, que « les 9 points APE, les fonctions et les équivalents temps plein octroyés à [la requérante] en vertu des décisions ministérielles des 29 décembre 2003 et 10 juillet 2009 et de ses augmentations barémiques successives, lui sont retirés à partir du mois qui suit la notification du présent arrêté ministériel ».

Il s'agit de l'acte attaqué, qui est notifié à la requérante le 7 février 2022.

13. La partie adverse indique que, par un arrêté ministériel du 27 janvier 2022, ont été décidés, d'une part, le retrait de l'ensemble des points encore actifs de l'ASBL La Mandoline et, d'autre part, le remboursement de la totalité de l'aide APE perçue par cette ASBL, le tout à partir du mois suivant la fin des activités du projet subventionné de la crèche située rue Wilson, 54 à 4830 Limbourg, actée par la décision du comité subrégional de Liège, c'est-à-dire à partir du mois de septembre 2018.

IV. Conditions de la suspension

Conformément à l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la suspension de l'exécution d'une décision administrative suppose deux conditions, une urgence incompatible avec le délai de traitement de l'affaire en annulation et l'existence d'au moins un moyen sérieux susceptible, *prima facie*, de justifier l'annulation de cette décision.

V. Exposé de l'urgence

V. 1. Thèse de la partie requérante

Dans sa requête, la partie requérante expose ce qui suit sur la condition de l'urgence :

- « 1. La partie requérante est une association sans but lucratif qui tire une partie non négligente de ses revenus de fonctionnement des aides qui lui sont accordées par la partie adverse dans le cadre du décret du 25 avril 2002 relatif aux aides visant à favoriser l'engagement de demandeurs d'emploi inoccupés par les pouvoirs locaux, régionaux et communautaires, par certains employeurs du secteur non marchand et de l'enseignement.

Le retrait des 9 points APE sur base de l'acte attaqué entraîne, pour la partie requérante, un manque à gagner pouvant être estimé à la somme de 54.722,17€ par an.

2. En [retirant] les 9 points APE dont bénéficiait la partie requérante, la décision attaquée place celle-ci dans une situation financière qui ne lui permet pas de pouvoir poursuivre ses activités, puisqu'elle se trouve dans l'impossibilité de rémunérer le personnel d'encadrement de la crèche.

Il est bon de rappeler que, dans le cadre de ses activités, la partie requérante est tenue de respecter des normes d'encadrement strictes, condition *sine qua non* pour lui permettre d'assurer le bon fonctionnement de la crèche.

En conséquence, le maintien des effets de la décision attaquée aura pour effet de placer la partie requérante dans l'impossibilité de poursuivre ses activités et entraînera en conséquence la cessation de celles-ci, et donc la non-réalisation de l'objet social de l'association sans but lucratif.

3. Les préjudices ainsi décrits ne sont pas susceptibles d'être réparés par un arrêt d'annulation, et sont incompatibles avec le délai de traitement d'un recours en annulation. ».

V. 2. Appréciation

Aux termes de l'article 17, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement susceptible d'être annulé en vertu de l'article 14, §§ 1^{er} et 3, des lois précitées ne peut être

ordonnée que s'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation.

L'urgence requiert, d'une part, la présence d'un inconvénient d'une certaine gravité causé au requérant par l'exécution immédiate de l'acte attaqué et, d'autre part, la constatation que le cours normal de la procédure au fond ne permet pas qu'un arrêt d'annulation puisse utilement prévenir cet inconvénient. La condition de l'urgence présente ainsi trois aspects : une immédiateté suffisante, une gravité suffisante et une irréversibilité éventuelle des conséquences dommageables de la situation créée par la décision attaquée. Il revient au requérant d'identifier *ab initio*, dans sa requête, les éléments qui justifient concrètement l'urgence. La démonstration de celle-ci ne peut se réduire à de simples considérations d'ordre général ou à de simples affirmations dépourvues de l'indication d'éléments précis et concrets de nature à établir l'urgence. La charge de la preuve des conditions de l'urgence incombe au requérant.

Au titre de l'urgence, la partie requérante se prévaut d'un manque à gagner de 54.722,17 euros et produit, pour expliquer ce montant, le courrier électronique d'une inspectrice comptable de l'ONE, auquel est joint un tableau intitulé « simulation subsides crèche de 15 places ». Ce courriel contient l'explication suivante :

« Sur le tableau de simulation (en copie ci-jointe), j'ai bien tenu compte de l'ancienneté ainsi que du nombre de points APE par personne selon les informations que vous m'aviez transmises.

Le total annuel des subsides ONE équivaut à 82.717,07 réparti comme suit :
poste PMS = 23.326,50 poste encadrement = 59.390,57

Les aides à l'emploi représentent :
APE = 28.567,53 APE 3.174,17€/point pour l'année 2021
=> 264,51€/point mensuel

Réd ONSS = 26.154,64	correspondant à +/- 22,92% du
forfait ONE	
Total soit	54.722,17

Étant donné que j'ai utilisé les forfaits 2021 pour avoir une année complète, vous pouvez comparer avec les salaires versés au cours de cette même année. Si vous ne bénéficiez plus des aides à l'emploi, ce montant total de 54.722,17 sera à votre charge. Pour le poste PMS, il sera subsidié et, par conséquent, ne devrait pas vous impacter financièrement.

La PFP a été calculée sur base d'un taux moyen de 17,49 (1^{ère} étage) ».

Cette pièce confère une explication et une vraisemblance au préjudice économique annoncé de 54.722,17 euros.

Un préjudice économique est, en principe, réparable dès lors qu'il peut être compensé par l'octroi de dommages et intérêts ou d'une indemnité réparatrice en cas d'annulation de l'acte attaqué. Il n'en va autrement que si la partie requérante établit concrètement que cette atteinte est elle-même à l'origine de conséquences irréversibles ou difficilement réversibles sur sa santé financière au point, notamment, de ne plus lui permettre de faire face à ses obligations à très brefs délais.

La partie requérante doit donc démontrer que le péril engendré par l'acte attaqué est de nature à la placer dans une situation économique particulièrement difficile avec un risque de ne plus être en mesure de poursuivre son activité. À cet effet, elle doit non seulement brosser un tableau suffisamment représentatif de sa situation matérielle, mais également soutenir son argumentation par des pièces justificatives adéquates.

En l'espèce, la partie requérante n'apporte aucune précision quant à la composition réelle et effective de son personnel. Elle ne fournit aucune information probante au sujet de sa situation patrimoniale et financière actuelle et ne précise pas clairement quelle est la part de l'aide perdue par rapport à l'ensemble de ses revenus. Il ressort de la pièce qu'elle produit, qu'outre les subsides qui découlent du système APE, elle bénéficie d'une subvention de l'ONE. Elle ne dit rien quant à d'autres sources de revenus, en particulier ce que représentent les cotisations payées par les parents.

Ainsi, la requête ne comporte pas d'informations étayées susceptibles d'objectiver les risques concrets que l'exécution immédiate des actes attaqués pourrait entraîner. La requérante ne démontre pas qu'à la suite de la perte de 9 points APE, elle n'est pas en mesure de continuer à occuper les travailleurs concernés.

La requête ne permet donc pas au Conseil d'État d'apprécier l'incidence d'une éventuelle perte de subsides sur ses activités ou son existence même.

Aucune évidence ne permet, par ailleurs, d'établir la réalité de l'inconvénient financier grave qui justifierait l'urgence à statuer.

Par ailleurs, la requérante n'explique pas les conséquences concrètes, à court ou à moyen terme du retrait des points APE, alors que, sur la base du décret du 10 juin 2021 relatif à la pérennisation des emplois créés dans le cadre du dispositif des aides à la promotion de l'emploi (APE) et à la création d'emplois répondant à des besoins sociétaux prioritaires, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2022, elle pourrait bénéficier d'une subvention annuelle, octroyée au 1^{er} janvier 2022, sur la base des 9 points APE existant encore le 30 septembre 2021. L'article 6, alinéa 1^{er}, de ce décret dispose en effet:

- « Le Gouvernement octroie, à durée indéterminée, une subvention annuelle visant à maintenir les emplois créés dans le cadre de la loi du 24 décembre 1999, du décret du 25 avril 2002 ou de la loi du 23 décembre 2005, aux employeurs visés à l'article 2, paragraphe 1^{er}, 1^o et 2^o, qui bénéficient, au 30 septembre 2021 :
- 1^o d'une décision d'octroi, en vigueur, de l'aide à la promotion de l'emploi prise en vertu du décret du 25 avril 2002;
 - 2^o de postes de travail affectés à des projets globaux dans des politiques régionales financées par la Région wallonne en vertu de l'article 43 de la loi du 24 décembre 1999;
 - 3^o de postes de travail affectés à des projets individuels et à des projets globaux financés par la Région wallonne en vertu des articles 79 à 87 de la loi du 23 décembre 2005 ».

Interpelée sur ce point dans le rapport de l'auditorat, elle n'a pas été en mesure d'apporter de réponse à l'audience à la question de savoir si cette nouvelle subvention serait compromise par l'acte attaqué. Sans préjudice de l'incidence de cette circonstance sur la question de l'intérêt au recours, il convient à tout le moins de constater que la requérante demeure en défaut d'établir l'effet utile qu'est susceptible d'avoir la demande de suspension et, plus encore, d'étayer concrètement le préjudice qu'elle allègue.

L'une des conditions requises par l'article 17, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut. La demande de suspension ne peut en conséquence être accueillie.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre
siégeant en référé, le 25 novembre 2022, par :

Élisabeth Willemart,
Caroline Hugé,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Caroline Hugé

Élisabeth Willemart