

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 257.583 du 10 octobre 2023

A. 235.116/VIII-11.851

En cause :

WANDELST Alain,
ayant élu domicile chez
M^e Grégory CLUDTS, avocat,
route du Sarpay 40
4845 Jalhay,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
M^{es} Judith MERODIO et Laurane FERON, avocats,
place des Nations Unies 7
4020 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 29 novembre 2021, Alain Wandelst demande l'annulation de « la décision prise par [S. M.], Secrétaire générale du SPW Secrétariat général, datée du 30 septembre 2021 [...], par laquelle elle “décide de ne pas suivre l'avis de la Chambre de recours et [...] confirme la décision du 10 juin 2021 prise par délégation, fixant [son] traitement d'attente à 60 % du traitement d'activité” ».

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 un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 22 août 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 6 octobre 2023.

M. Luc Detroux, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Julie Crahay, *loco* M^e Grégory Cludts, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Judith Merodio, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendues en leurs observations.

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

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 est nommé en tant qu'adjoint au sein du SPW Mobilité et Infrastructures.

2. Le 3 avril 2020, il est examiné par le docteur T. L., médecin de l'ASBL Experconsult, chargée de procéder à la reconnaissance des maladies graves pour la partie adverse. À l'issue de cet examen, ce docteur considère que le requérant souffre d'une maladie ou d'une infirmité grave et que cette maladie doit être réévaluée un an plus tard.

3. Le 19 avril 2021, il est à nouveau examiné par le docteur T. L., qui, à l'issue de cet examen, considère cette fois que le requérant ne souffre pas d'une maladie ou d'une infirmité grave.

4. Le 10 juin 2021, l'inspectrice générale, sur délégation, constate que le requérant a dépassé la durée maximum des congés qui peuvent lui être accordés pour cause de maladie et le place, dès lors, de plein droit en disponibilité pour cause de maladie du 1^{er} mars 2021 au 18 avril 2021 avec un traitement d'attente égal au montant de son dernier traitement d'activité.

5. Par une autre décision du même jour, la même inspectrice générale constate que le requérant a dépassé la durée maximum des congés qui peuvent lui être accordés pour cause de maladie et le place, dès lors, de plein droit en

disponibilité pour cause de maladie du 19 avril 2021 au 31 juillet 2021 avec un traitement d'attente égal à 60 % du traitement d'activité pour un travail à temps plein.

6. Par un courrier recommandé daté du 17 juin 2021, les deux arrêtés du 10 juin 2021 sont notifiés au requérant avec l'indication des voies de recours.

7. Le 2 juillet 2021, il introduit un recours à l'encontre du deuxième arrêté du 10 juin 2021 devant la chambre de recours des services du Gouvernement wallon et des organismes d'intérêt public qui dépendent de la Région et demande une contre-expertise médicale afin de réévaluer sa situation.

8. Le 8 juillet 2021, la partie adverse adresse un courrier à la chambre de recours par lequel elle fait valoir ses arguments.

9. Le 24 août 2021, l'avis de la chambre de recours est notifié au requérant.

La chambre de recours considère que le recours introduit est fondé.
L'avis est motivé comme suit :

« La chambre de recours des Services du Gouvernement wallon et des Organismes d'intérêt public qui dépendent de la Région, réunie en section,
Vu l'arrêté de la Secrétaire générale du 10 juin 2021 plaçant M. Alain Wandelst de plein droit en disponibilité pour cause de maladie pour la période du 19/04/2021 au 31/07/2021, et lui octroyant un traitement d'attente à hauteur de 60 % de son dernier traitement d'activité pour cette période ;
Vu le recours introduit par M. Wandelst contre cet arrêté en date du 02 juillet 2021 ;
Vu les procès-verbaux de comparution et d'audition de M. Wandelst, dressés lors de la réunion de la chambre de recours des Services du Gouvernement wallon et des Organismes d'intérêt public qui dépendent de la Région, le 17 août 2021 ;
Attendu que le recours est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délais légaux ;

Objet du recours

Devant la chambre de recours, Monsieur Wandelst ne conteste pas l'expertise médicale réalisée par le médecin d'Experconsult par laquelle il estime que la maladie dont souffre M. Alain Wandelst ne fait plus partie des maladies graves et de longue durée.

La contestation médicale n'est pas de la compétence de la chambre de recours.

L'objet réel du recours est bien le deuxième arrêté le plaçant en disponibilité pour la période du 19/04/2021 au 31/07/2021, et lui octroyant un traitement d'attente à hauteur de 60 % de son dernier traitement d'activité pour cette période.

Certes l'administration ne peut se substituer à une décision médicale mais des incohérences ou des contradictions doivent être relevées dans ce dossier.

D'une part, le médecin traitant du requérant atteste que la pathologie dont il souffre figure bien sur la liste des maladies graves et de longue durée sur le formulaire du SPW.

Une contre-expertise devra être réalisée afin de réévaluer l'état de santé de M. Wandelst.

D'autre part, la chambre de recours relève, comme le requérant, qu'il y a une carence de procédure au niveau de l'administration.

Vu les antécédents médicaux de M. Wandelst, et notamment la première décision du médecin d'Experconsult reconnaissant que l'intéressé souffre d'une maladie grave et de longue durée, l'administration aurait dû s'inquiéter du changement radical dans la seconde décision prise par le même médecin d'Experconsult.

Face à ces éléments contradictoires, la décision prise par l'administration ne paraît pas avoir été prise avec tout le sérieux et toute la minutie requise conformément aux principes généraux du droit administratif.

Par ailleurs, aucune procédure d'arbitrage n'est prévue en ce qui concerne la problématique des maladies graves et de longue durée.

Comme le souligne le requérant, il y a une inégalité de traitement avec un agent en congé maladie dite ordinaire qui dispose de voies de recours où il y a une série de garde-fous notamment avec la communication immédiate des conclusions du médecin lors de l'entrevue avec le travailleur.

Le requérant déplore que "dans les cas des situations les plus graves, les plus lourdes de conséquences, il n'y a pas de procédure interne prévue. M. Wandelst, selon la position de l'administration, n'a qu'à aller saisir des juridictions beaucoup plus éloignées de la relation statutaire qu'il a avec son employeur".

L'absence de voies de recours internes est reconnue par la représentante de l'autorité qui entend les arguments et admet qu'il y a sûrement des choses à revoir au niveau de la procédure.

Dans la mesure où une inégalité flagrante existe et crée une disproportion de traitement entre les agents statutaires, la chambre de recours suggère à l'administration de maintenir les droits pécuniaires de Monsieur Wandelst durant la procédure de contestation médicale qu'il devra poursuivre devant les instances judiciaires.

Par ces motifs, la chambre de recours des Services du Gouvernement wallon et des Organismes d'intérêt public qui dépendent de la Région, statuant contradictoirement et par quatre voix contre trois, déclare le recours recevable et fondé ».

10. Le 30 septembre 2021, la secrétaire générale confirme la décision du 10 juin 2021 fixant le traitement d'attente du requérant à 60 % du traitement d'activité. La décision est motivée comme suit :

« Étant entendu qu'il m'appartient de prendre une décision consécutive aux avis rendus par la Chambre de recours en matière de disponibilité (art. 55,4° de l'AGW du 23 mai 2019 relatif aux délégations de pouvoirs du Service Public de Wallonie) et au vu de l'avis de la Chambre de recours, je confirme la décision du 10 juin 2021 prise par délégation, fixant votre traitement d'attente à 60 % du traitement d'activité.

Considérant que c'est à tort que la Chambre de recours s'est déclarée compétente dans le présent recours étant entendu que l'objet véritable du recours vise la situation pécuniaire du membre du personnel et non une décision en matière de congés, de disponibilité et d'absences ;

Considérant par ailleurs que le devoir de minutie oblige l'administration à procéder à un examen minutieux des faits avant de prendre une décision, ce qu'elle fait vu que conformément à l'article 431 du Code de la fonction publique wallonne, le Gouvernement wallon a décidé de confier la mission de déterminer si un agent souffre d'une maladie grave et de longue durée à notre service de contrôle ;

Considérant qu'il n'appartient pas à l'administration de se substituer à une appréciation médicale alors qu'elle ne dispose pas des connaissances médicales qui pourrai[en]t lui permettre une telle décision ; que dans le même ordre d'idée une juridiction confiera l'appréciation d'une telle situation à des experts ;

Considérant pour le surplus qu'il n'existe pas d'inégalité flagrante entre la procédure d'arbitrage organisée par la loi du 3 juillet 1978 qui vise à contester la décision d'un médecin contrôleur, décision, qui, rappelons-le, peut conduire à être privé de son salaire garanti et la présente procédure qui permet gracieusement à un membre du personnel, lorsqu'un médecin expert considère qu'il est atteint d'une maladie grave et de longue durée, de bénéficier d'un complément de traitement alors qu'il est en disponibilité pour maladie et qu'il ne peut, normalement prétendre qu'à 60 % de son traitement.

Pour toutes ces raisons, je décide de ne pas suivre l'avis de la Chambre de recours et je confirme la décision du 10 juin 2021 prise par délégation, fixant votre traitement d'attente à 60 % du traitement d'activité ».

Il s'agit de l'acte attaqué.

IV. Compétence du Conseil d'État

IV.1. Exception soulevée d'office par l'auditeur-rapporteur

L'auditeur rapporteur a, dans son rapport soulevé une exception d'incompétence du Conseil d'État dans les termes suivants :

« Les compétences respectives des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire et du Conseil d'État se déterminent notamment en fonction de l'objet véritable du litige. Le Conseil d'État ne peut connaître d'une requête qui, poursuivant en apparence l'annulation de l'acte d'une autorité administrative, a pour objet véritable de faire reconnaître ou rétablir un droit subjectif correspondant à une obligation dans le chef de l'autorité administrative. Aux termes des articles 144 et 145 de la Constitution, il appartient aux juridictions judiciaires de connaître des contestations portant sur des droits civils ou des droits politiques, sous réserve, pour ce qui concerne ces derniers d'une loi qui rendrait une autre juridiction compétente pour en connaître.

L'exigence d'un litige portant sur un droit subjectif à l'égard de l'autorité suppose que le requérant invoque une obligation déterminée qu'impose une règle de droit objectif à l'administration. Pour qu'une partie puisse invoquer un tel droit à l'égard de l'autorité administrative, il faut que la compétence de cette autorité soit liée.

La présente requête est dirigée contre la décision de la secrétaire générale du SPW de ne pas suivre l'avis de la chambre de recours et (...) de confirmer la décision du 10 juin 2021 prise par délégation, fixant le traitement d'attente du requérant à 60 % du traitement d'activité.

Le requérant ne conteste donc pas son placement en disponibilité pour cause de maladie mais les conséquences financières de la décision du médecin contrôleur de ne plus considérer la pathologie dont il souffre comme une maladie grave et de longue durée.

En effet, ses griefs portent sur l'octroi d'un traitement d'attente de 60 % du traitement d'activité au lieu d'un traitement équivalent à 100 % du traitement d'activité consécutif à la non-reconnaissance de sa pathologie comme maladie grave et de longue durée et ce, en application des articles 429 et 431 du Code de la Fonction publique wallonne

[...]

Il découle de ces dispositions que la partie adverse ne dispose pas d'un pouvoir d'appréciation. Si le service de contrôle considère que la maladie n'est pas une maladie grave et de longue durée, le traitement d'attente est égal à 60 % du traitement d'activité.

L'objet véritable du recours consiste ainsi en un droit subjectif, à savoir le droit au traitement, droit subjectif dont ne peut connaître le Conseil d'État.

Le Conseil d'État est donc incompétent pour connaître du présent recours ».

IV.2. Thèse de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse fait l'analyse suivante :

- « La partie adverse estime que le requérant ne conteste donc pas son placement en disponibilité pour cause de maladie mais les conséquences financières de l'avis rendu au SPW par la société Experconsult de ne plus considérer la pathologie dont il souffre comme une maladie grave ou de longue durée au sens de la réglementation statutaire wallonne (article 431 du Code de la fonction publique wallonne).

Si l'on suit l'avis de Madame le Premier auditeur de considérer que la compétence de la Région est liée par l'avis remis par la société Experconsult et si l'on entend, comme Madame le Premier auditeur semble le faire aussi, cette "compétence liée" de la même façon que l'on parle de compétence liée lorsqu'une autorité est tenue d'appliquer une loi ou un règlement qui la contraint, et si l'on déduit de l'existence de cette compétence liée que Votre Conseil est incompétent pour connaître du recours, alors la partie adverse souligne que le recours devra être rejeté non pas pour défaut de compétence mais, fondamentalement, pour défaut d'intérêt.

En effet, toute juridiction judiciaire qui serait saisie sur la base d'un déclinatoire de compétence fondé sur ce motif n'aurait d'autre choix que de tenir compte aussi de cette "compétence liée", puisque c'est elle qui fonderait le déclinatoire de compétence, et la seule décision qu'elle pourrait rendre serait par conséquent de donner injonction à la Région... de respecter l'avis qui lui a été rendu par Experconsult, puisque "compétence liée" il y a par rapport à cet avis. Or, précisément, c'est ce que la Région a fait, elle a suivi cet avis, c'est ce que lui reproche le requérant.

Si le requérant saisissait une juridiction de l'ordre judiciaire, ce serait pour contester le fait que la Région a fait sien l'avis rendu par le prestataire de service médical, ce serait par conséquent pour nier l'existence d'une compétence liée qui obligerait la Région à suivre cet avis. Décliner la compétence du Conseil d'État au profit des cours et tribunaux au motif que la compétence de l'autorité administrative est liée par l'avis serait donc absurde puisque l'espérance du requérant est justement de démontrer qu'il n'y a pas de compétence liée, et que la décision prise par l'administration aurait pu et aurait dû être autre.

A suivre dans ses conséquences logiques l'avis de Madame le Premier Auditeur, il faut donc conclure que le requérant n'a pas intérêt au recours, la compétence de l'administration étant "liée" par l'avis rendu et cet avis ayant été en l'espèce scrupuleusement suivi. Le recours doit par conséquent être rejeté pour défaut d'intérêt, aucune juridiction n'étant en mesure de donner satisfaction au requérant.

En revanche, si Votre Conseil devait reconnaître qu'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire est nécessairement exercé pour déterminer si l'affection de l'agent doit ou non être considérée comme une maladie ou une infirmité grave ou de longue durée, alors, dans ce cas, il faudrait constater qu'Experconsult a considéré que l'affection dont souffrait (ou souffre encore) le requérant a cessé de correspondre aux critères permettant de la considérer comme une maladie ou infirmité grave ou de longue durée et que l'administration a fait sien cet avis dans l'arrêté du 10 juin 2021 allouant en conséquence un traitement d'attente égal à 60 % de son traitement d'activité.

Cet arrêté du 10 juin 2021 n'a pas été contesté devant Votre Conseil et est donc devenu définitif.

Dans ce cas, le recours doit être déclaré irrecevable pour tardivité.

Pour le surplus, la partie adverse renvoie à son mémoire en réponse ».

IV.3. Appréciation

Il découle des articles 144 et 145 de la Constitution que les contestations qui ont pour objet des droits subjectifs - toujours, en ce qui concerne les contestations relatives à des droits civils, et en principe, en ce qui concerne les contestations portant sur des droits politiques - sont du ressort des cours et tribunaux. Sous réserve d'une attribution de compétence en matière de droits politiques - inexistante en l'espèce -, le Conseil d'État n'est dès lors pas compétent pour connaître des recours en annulation dont l'objet véritable et direct concerne un litige portant sur des droits subjectifs. L'existence d'un droit subjectif suppose que la partie demanderesse fasse état d'une obligation juridique déterminée qu'une règle de droit objectif impose directement à un tiers et à l'exécution de laquelle cette partie a un intérêt. Pour qu'une partie puisse se prévaloir d'un tel droit à l'égard de l'autorité administrative, il faut que la compétence de cette autorité soit liée.

En vertu de l'article 14, § 1^{er}, 1^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section du contentieux administratif du Conseil d'État statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives. Cette compétence est déterminée par l'objet véritable et direct du recours en annulation (Cass., 8 septembre 2016, C.11.0455.F et C.11.0457.F).

Par ses arrêts n° C.11.0455.F et n° C.11.0457.F du 8 septembre 2016, la Cour de cassation a rejeté les deux pourvois en jugeant notamment ce qui suit : « En considérant “que la seule circonstance qu'une contestation porte sur une décision qu'une autorité administrative estime avoir dû prendre sur la base d'une norme liant sa compétence n'implique pas nécessairement qu'elle ait pour objet direct et véritable un droit subjectif ni que la compétence du Conseil d'État soit exclue; qu'en effet, l'existence d'une contestation ayant pour objet un droit subjectif suppose que la requérante fasse état d'une obligation juridique déterminée qu'une règle de droit impose directement à l'autorité, à l'exécution de laquelle cette autorité est tenue en vertu d'une compétence liée et à l'exécution de laquelle la requérante a un intérêt” et “qu'en l'espèce, la défenderesse ne se prévaut pas à l'égard de la demanderesse d'une obligation à l'exécution de laquelle elle a un intérêt” mais “qu'au contraire, elle conteste l'existence d'une obligation à laquelle la demanderesse estime être tenue et à l'exécution de laquelle la défenderesse n'a pas d'intérêt dès lors qu'elle emporte une modification défavorable de sa situation administrative”, l'arrêt justifie légalement sa décision de rejeter le déclinatoire de compétence de la demanderesse ».

Les articles 429 à 431 du Code de la Fonction publique wallonne dispose :

« Art. 429. L'agent en disponibilité pour maladie reçoit un traitement d'attente égal à 60 % du traitement d'activité pour un travail à temps plein, le montant de ce traitement d'attente ne pouvant pas être supérieur au montant du dernier traitement d'activité.

Toutefois, le montant de ce traitement d'attente ne peut en aucun cas être inférieur :

1° aux indemnités que l'intéressé obtiendrait dans la même situation si le régime de la sécurité sociale lui avait été applicable dès le début de son absence ;

2° à la pension que l'intéressé obtiendrait si, à la date de sa mise en disponibilité, il avait été admis à la retraite anticipée pour cause d'incapacité physique.

Art. 430. L'agent en disponibilité pour maladie qui bénéficie d'un traitement d'attente est convoqué chaque année devant le service de contrôle, au cours du mois correspondant à celui de sa mise en disponibilité.

Si, sans motif légitime, l'agent ne comparaît pas devant le service de contrôle à l'époque fixée par l'alinéa 1^{er}, le paiement de son traitement d'attente est suspendu depuis cette époque jusqu'à sa comparution.

Art. 431. L'agent a droit à un traitement d'attente mensuel égal au montant de son dernier traitement d'activité si l'affection dont il souffre est reconnue comme maladie grave et de longue durée par le service médical de contrôle. Ce droit ne produit ses effets qu'à partir du moment où l'agent a été mis en disponibilité pour une période ininterrompue de trois mois au moins.

Ce droit entraîne une révision de la situation de l'agent avec effet pécuniaire au jour où sa disponibilité a débuté.

La reconnaissance d'une affection comme maladie grave et de longue durée en application de la présente section ne vaut pas comme reconnaissance d'une affection comme maladie grave et de longue durée en vertu de l'article 413bis/2 sauf mention en sens contraire du service médical de contrôle dans la décision de reconnaissance ».

En l'espèce, la maladie du requérant avait été reconnue comme grave et de longue durée par un médecin du service de contrôle médical en avril 2020. En avril 2021, ce même médecin ne considère plus que le requérant est atteint d'une telle maladie. À la suite de ce nouvel examen, contre lequel le Code ne prévoit aucune possibilité de contestation, le requérant n'est plus dans la situation administrative prévue à l'article 431 du Code la Fonction publique wallonne, en vertu de laquelle, l'agent qui est affecté d'une maladie grave et de longue durée bénéficie d'un traitement d'attente mensuel égal au montant de son dernier traitement d'activité, mais dans la situation de l'agent qui, en vertu de l'article 429 du même Code, est en disponibilité pour maladie et reçoit un traitement d'attente égal à 60 % du traitement d'activité pour un travail à temps plein.

La circonstance que l'autorité est obligée de faire application au requérant de l'article 429 du Code et non plus de l'article 431, et qu'à aucun moment

du processus décisionnel, elle n'a dû prendre de décision liée à la gestion, mais a uniquement dû constater si les conditions réglementaires, telles qu'elle les interprète, étaient remplies, n'est pas de nature à exclure la compétence du Conseil d'État si l'obligation précitée ne se rattache pas à un droit subjectif à l'égard de l'agent concerné (voir Cass., 8 septembre 2016, C.11.0455.F et C.11.0457.F). S'il revient aux cours et tribunaux de connaître des recours relatifs aux droits subjectifs qu'il tire de son statut pécuniaire, il ne leur revient pas de placer d'office le requérant dans la situation administrative visée à l'article 431 en lieu et place de celle de l'article 429. Le requérant ne réclame pas le traitement qui lui est dû mais conteste en particulier la procédure (l'absence de possibilité d'obtenir une contre-expertise médicale) qui aboutit à la décision de la partie adverse de ne plus le considérer comme un agent pouvant bénéficier d'un traitement d'attente mensuel égal au montant de son dernier traitement d'activité en raison de la maladie grave et de longue durée dont il estime être encore affecté.

Conformément aux arrêts de la Cour de cassation du 8 septembre 2016 précités, le requérant n'invoque aucune obligation juridique déterminée qu'une règle de droit objectif impose directement à la partie adverse et à l'exécution de laquelle il a intérêt. Par contre, il conteste bien l'existence d'une obligation à laquelle la partie adverse affirme être tenue et à l'exécution de laquelle il n'a pas d'avantage étant donné que cette obligation influence défavorablement sa position administrative. Par conséquent, l'objet véritable et direct du recours ne concerne pas un litige relatif à un droit subjectif, pour lequel les cours et tribunaux seraient exclusivement compétents.

Il s'ensuit que le Conseil d'État est compétent pour connaître du présent recours.

Contrairement à ce que semble soutenir la partie adverse dans son dernier mémoire, l'examen de la compétence du Conseil d'État est en tout état de cause préalable et distinct de celui de l'intérêt au recours, qui n'a pas été examiné par l'auditeur rapporteur.

Il y a lieu de rouvrir les débats pour permettre à l'auditeur rapporteur désigné de poursuivre l'instruction du présent recours.

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

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

L'auditeur désigné par l'auditeur général adjoint est chargé de poursuivre l'instruction du recours et de déposer un rapport complémentaire.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 10 octobre 2023 par la VIII^e chambre,
composée de :

Luc Detroux,
Florence Piret,
Raphaël Born,
Valérie Vanderpère,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Valérie Vanderpère

Luc Detroux