CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 79.790 du 12 avril 1999

A.83.337/VIII-1322

En cause : **VAN DER SCHUEREN** Thierry,

ayant élu domicile chez
Me Philippe VANDE CASTEELE, avocat,
drève des Renards 6, bte 8
1180 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Défense nationale.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 6 avril 1999 par Thierry VAN DER SCHUEREN, tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution du "refus de la demande visant à l'obtention "à titre principal d'une démission, à titre subsidiaire d'un retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles (RTECP), sollicitée avec effet au 1er avril 1999"";

Vu la demande de mesures provisoires introduite simultanément par le même requérant;

Vu la requête introduite le même jour par le même requérant, qui demande l'annulation de la même décision;

Vu l'ordonnance du 7 avril 1999, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 9 avril 1999 à 10.30 heures;

Entendu, en son rapport, M^me^ GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me VANDE CASTEELE, avocat, comparaissant pour le requérant, et le major GERITS, comparaissant pour la partie adverse;

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

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la demande sont les suivants :

1. Le requérant est officier-médecin, nommé au grade de médecin capitaine le 26 décembre 1996.

2. Le 14 avril 1997, il sollicite un retrait temporaire d'emploi pour raison familiale d'une durée de 19 mois à partir du 1^er^ septembre 1997; il motive sa demande en indiquant qu'il souhaite être plus disponible pour ses enfants. Ce retrait d'emploi lui est accordé jusqu'au 31 mars 1999. Dans cette position, le requérant déclare avoir exercé la profession de "médecin de famille" à la campagne.

3. Le 28 octobre 1997, le requérant présente sa démission au Ministre de la Défense nationale et exprime le souhait d'être libéré aussitôt que possible. Le 19 janvier 1998, le Ministre de la Défense nationale refuse la démission offerte, au motif que le requérant "ne satisfait pas aux conditions de rendement"; par "condition

de rendement", il faut entendre une période de service en relation avec la formation. Ce refus de démission fait l'objet d'un recours en annulation qui est pendant.

4. Une note du 27 novembre 1998 émanant du noyau mobilisateur 22 informe le requérant de la procédure à suivre à la fin de la période de retrait d'emploi et l'invite à compléter et à renvoyer, avant le 18 décembre 1998, le document "App 1" pour faire savoir s'il désire :

" a. demande de RTECP
b. reprise en force
c. démission
d. résiliation de votre contrat".

Il remplit ce document à une date indéterminée et opte pour la démission; au regard de cette mention imprimée sur le formulaire, il ajoute la mention manuscrite : "et à titre subsidiaire un RTECP".

5. Un "modèle B" contenant une demande de retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles (RTECP) d'une durée de douze mois est soumis au requérant qui le signe le 21 décembre 1998. Le document porte la mention imprimée : "Motifs : Raisons personnelles" à laquelle le requérant a ajouté "+ refus de démission par le ministre".

Cette demande fait l'objet d'un avis favorable du chef de corps et d'un avis défavorable de l'état-major du service médical; cet avis, daté du 11 janvier 1999, est libellé comme suit :

" 1. L'intéressé :
a. n'a pas encore terminé sa période de rendement
b. Est en RTERF à partir du 01 Sep 97
c. A demandé démission du cadre d'OC à partir du 01 Jan 98 (Refusé avec la décision ministérielle n° 171 du 19 Jan 98).

2. La sit. actuelle des Med Gen disponibles (tenant compte des retraits temporaires déjà accordés) ne permet pas de donner un avis favorable à la demande".

Le chef de l'état-major général émet également un avis défavorable "vu le déficit en omnipraticiens".

6. Le 29 mars 1999, un télégramme d'état libellé comme suit est adressé au requérant : "Par la présente, vous avez l'ordre de rejoindre votre unité (noyau mobilisateur 22 à Landen) le 01 Av 99, dans l'avant-midi". Le requérant n'a pas obtempéré à cet ordre.

7. Par une décision du 1er avril 1999, le Ministre de la Défense nationale refuse la demande de retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles. Cette décision est rédigée comme suit :

" **Motivation en droit** : L'article 15 de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers.

Motivation dans les faits :

Il ressort de la lecture de l'article cité que l'obtention d'un retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles n'est pas un droit mais qu'elle est soumise à l'appréciation du ministre qui doit mettre en balance l'intérêt particulier et l'intérêt général.

Dans le cas présent, il semble que la situation d'encadrement dans la catégorie des médecins-généralistes est précaire. Plus en particulier, le nombre de médecins-généralistes risque de descendre en-dessous des 132 prévus et nécessaires pour faire fonctionner la médecine de première ligne.

Cette situation ne peut être inversée à court terme vu les restrictions du recrutement et la durée de la formation nécessaire des médecins.

Dans ce contexte, le départ supplémentaire de médecins-généralistes pourra mettre en péril le bon fonctionnement des forces armées.

Je constate également que vous remplirez les conditions de rendement requises qu'à la date du 1er janvier 2011.

Pour ces motifs, je ne puis malheureusement pas réserver une suite favorable à votre demande".

Cette décision est versée au dossier administratif; à la date de l'audience, elle n'était pas encore notifiée au requérant;

Considérant que la demande de suspension porte, selon les termes de la requête, sur le "refus de la demande visant à l'obtention "à titre principal d'une démission, à titre subsidiaire d'un retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles (RTECP), sollicitée avec effet au 1er avril 1999""; que le requérant expose qu'en remplissant le formulaire préalable "App 1", il a opté pour la "démission et à titre subsidiaire un RTECP" et qu'il a confirmé ce choix en ajoutant à la main, sur le formulaire modèle B qu'il a signé le 21 décembre 1998, les mots "+ refus de démission par le ministre" après la mention "Motifs : Raisons personnelles"; qu'il déduit du télégramme d'Etat qui lui a été envoyé le 29 mars 1999 que le refus porte tant sur la démission qu'il soutient avoir demandée à titre principal, que sur le retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles;

Considérant que la partie adverse expose qu'il n'existe qu'une décision de refus de retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles et que ni le ministre ni aucune autorité militaire n'a, après le 18 janvier 1998, pris de décision de refus de démission; qu'elle explique que le "modèle B" signé par le requérant le 21 décembre 1998 portait uniquement, à tort ou à raison, sur une demande de RTECP et que le requérant avait la possibilité de corriger une erreur éventuelle sur l'objet de sa demande, mais qu'il s'est borné à en compléter les motifs par la mention "+ refus de démission par le ministre", de sorte que sa demande n'a été ni interprétée ni traitée comme une demande portant à titre principal sur la démission et à titre subsidiaire sur un RTECP, mais exclusivement comme une demande de RTECP;

Considérant que, s'il est exact que, sur un formulaire préalable à la demande officielle et destiné à son chef de corps administratif, le requérant a exprimé le souhait d'obtenir sa démission "et à titre subsidiaire un RTECP", le "modèle B" signé le 21 décembre 1998 ne formule

pas la même demande; que la partie adverse pouvait d'autant moins supposer que la mention manuscrite ajoutée aux motifs de la demande de retrait d'emploi constituait une demande de démission formulée à titre principal, qu'une demande de démission avait effectivement été refusée par le ministre et qu'il pouvait se concevoir qu'en présence de ce refus et dans l'attente du sort du recours en annulation de celui-ci, le requérant demande un retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles; qu'il n'existe aucune nouvelle décision ministérielle de refus de démission et qu'aucun élément du dossier ne permet de supposer qu'une autre autorité militaire aurait pris une telle décision; qu'à cet égard, l'ordre de rejoindre son unité qui a été adressé au requérant ne conforte nullement la thèse de l'existence d'un nouveau refus de démission, le refus précédent et l'arrivée du terme du retrait temporaire d'emploi pour raisons familiales justifiant que le requérant reprenne son service; qu'en tant qu'elle porte sur un refus de démission, la demande est sans objet;

Considérant que la partie adverse conteste l'extrême urgence au motif que l'obligation, pour le requérant, de rejoindre son unité se réalise déjà depuis le 1er avril 1999 et qu'il lui suffit, pour éviter d'être considéré comme déserteur, de se présenter à son unité;

Considérant que la partie adverse n'a pris la décision de refus de RTECP que le 1er avril 1999 et que, le 9 avril 1999, cette décision n'était pas encore notifiée à l'intéressé; que le délai de la procédure ordinaire en suspension excède largement celui de quinze jours au terme duquel le requérant risque d'être considéré comme déserteur; que le requérant a, d'autre part, agi avec diligence; que le recours à la procédure d'extrême urgence est justifié;

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable, que le requérant expose que l'exécution immédiate de l'acte critiqué le privera "de l'exercice professionnel qui se présente aujourd'hui dans la foulée de ce [qu'il] a estimé pouvoir exercer dans le cadre du (premier) retrait d'emploi"; qu'il soutient "que l'impossibilité d'exercer une nouvelle profession crée - de plano -" un préjudice grave; qu'il fait valoir qu'il doit honorer, vis-à-vis de ses patients, ses obligations de médecin généraliste; qu'il estime qu'en étant "empêché de continuer à exercer une nouvelle profession" et "contraint de servir sous statut de militaire du cadre actif sans retrait d'emploi", il est privé de libertés fondamentales et que cette privation même constitue un préjudice grave qui ne pourra pas être adéquatement réparé par un arrêt d'annulation;

Considérant qu'en l'absence de décision, postérieure au 19 janvier 1998, refusant la démission du requérant, aucun préjudice imputable à pareil refus ne peut être retenu; que le requérant a librement accepté le statut de militaire et ses obligations; qu'il ne pouvait ignorer, lorsque sous le couvert d'un retrait temporaire d'emploi pour raisons familiales il s'est engagé dans une profession libérale, que ce retrait était limité dans le temps; que, hormis la copie d'une carte de visite indiquant ses heures de consultation, le requérant ne donne aucune précision sur sa pratique de médecin de famille à la campagne, notamment sur le nombre de ses patients;

qu’il ne semble pas avoir envisagé la possibilité de se faire momentanément remplacer; qu’en outre, la partie adverse a rappelé que les officiers de carrière médecins peuvent être autorisés à cumuler leurs fonctions militaires avec l’exercice, à titre privé, de l’art de guérir; que le requérant n’allègue pas qu’il aurait, en vain, sollicité l’autorisation de pratiquer ce cumul; que le risque de préjudice grave difficilement réparable n’est pas établi;

Considérant qu’une des conditions requises par l’article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées pour que le Conseil d’Etat puisse ordonner la suspension de l’exécution de l’acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie;

Considérant que le rejet de la demande de suspension entraîne le rejet des mesures provisoires qui ne peuvent en être que l’accessoire,

D E C I D E :

Article 1er.

Les demandes de suspension d’extrême urgence et de mesures provisoires sont rejetées.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le douze avril 1900 nonante-neuf par :

M^me^ GEHLEN, conseiller d'Etat, président f.f.,
M^me^ HONDERMARCQ, greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ. S. GEHLEN.