

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 84.356 du 22 décembre 1999

A.86.940/VIII-1520

En cause : **DESDEMOUSTIER** Fabien,
ayant élu domicile chez
Me Thierry VERMEIRE, avocat,
avenue des Scarabées 11
1000 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 24 septembre 1999 par Fabien DESDEMOUSTIER, qui tend à la suspension de l'exécution de la décision prise le 9 août 1999 par le ministre de la Défense nationale qui refuse sa demande tendant à l'octroi d'un retrait temporaire d'emploi par interruption de carrière - régime temporaire - (RTEIC(T)) avec effet au 1^{er} septembre 1999;

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

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le rapport de M. HERBIGNAT, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 19 novembre 1999 fixant l'affaire à l'audience du 17 décembre 1999;

Vu la notification du rapport et de l'ordonnance de fixation aux parties;

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

Entendu, en leurs observations, Me Th. VERMEIRE, avocat, comparaissant pour la partie requérante et le major Robert GERITS, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. HERBIGNAT, auditeur;

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

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

1. Le requérant est sous-officier de carrière, revêtu du grade de premier sergent-major. Il est affecté au service "Centre optique" de l'hôpital militaire Reine Astrid.

2. Il a suivi, pendant son service et aux frais du ministère de la Défense nationale, les cours de la section "opticiens optométristes" au centre de formation pour les indépendants et les PME à Bruxelles. Il a réussi les deux premières années, mais a échoué en fin de cycle, n'ayant pas obtenu un nombre de points suffisant à l'examen pratique.

3. Le 20 mai 1999, le requérant a sollicité le bénéfice d'un retrait temporaire d'emploi par interruption de carrière - mesure temporaire (RTEIC(T)) en vue d'exer-

cer, comme indépendant, l'activité professionnelles "optique". Un mémoire est joint à la demande.

Cette demande fait l'objet d'avis défavorables dont l'un mentionne, notamment, qu'"il y a trop peu d'opticiens" et l'autre que, même si le service "Sv optique" de l'hôpital militaire Reine Astrid est appelé à disparaître, "il doit continuer à fonctionner pendant une période transitoire".

4. Le 9 août 1999, le Ministre de la Défense nationale décide de refuser la mesure sollicitée. Cette décision, qui constitue l'acte critiqué, est motivée comme suit :

" Motivation en droit : l'article 20 de l'arrêté royal du 24 juillet 1997 e.a. relatif à l'interruption de carrière
l'article 17bis, § 1^{er}, de la loi du 27 décembre 1961 portant statut des sous-officiers

Motivation dans les faits :

Il ressort de la lecture coordonnée des deux articles cités que l'obtention d'un retrait temporaire d'emploi par interruption de carrière (régime temporaire) 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.

Suite d'une part aux restrictions de recrutement et d'autre part aux départs qui ont déjà été accordés, la situation d'encadrement dans votre groupe d'emploi dans la spécialité "infirmier opticien" est précaire. Il y a moins de sous-officiers opticiens disponibles que ce qui est prévu dans les tableaux organiques (prévus : 4 - existants : 2). En plus, compte tenu de la continuité nécessaire au sein des Forces armées, il n'est pas déraisonnable d'exécuter une période de rendement après avoir obtenu une formation professionnelle comme opticien optométriste aux frais de la Défense nationale.

Dès lors que l'interruption de carrière (régime temporaire) a été introduite pour éliminer les surnombres en personnel et qu'il n'y a plus de surnombres dans la catégorie des opticiens, votre départ ou celui d'autres opticiens pourra mettre en péril le soin médical. C'est pourquoi je ne puis malheureusement pas réserver une suite favorable à votre demande.

Dès que la nouvelle structure du Service Médical sera opérationnelle et plus particulièrement celle de la fonction hospitalière, votre demande pourra à nouveau être prise en considération";

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, 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 soutient qu'en lui refusant une forme particulière de retrait d'emploi, la décision critiquée s'analyse "en une privation illicite de diverses libertés constitutionnelles", qu'il "est empêché de continuer à exercer une nouvelle profession" et qu'il serait vain de soutenir qu'il est libre de démissionner puisqu'une offre de démission se heurterait au même refus que la demande de RTEIC(T); qu'il fait valoir "que la gravité de l'illégalité dénoncée conforte la gravité du préjudice subi"; qu'invoquant les arrêts de la Cour d'arbitrage n^{os} 52/99 et 68/99, dont il déduit le caractère manifestement fondé des moyens, il estime que l'on ne peut plus lui imposer "d'attendre sans plus l'issue d'une procédure en annulation ordinaire" et que "l'ordonnancement juridique et l'ordre public ne peuvent plus admettre - assurément depuis le prononcé de l'arrêt n^o 52/99 - que subsistent des actes dont les motifs (de droit) sont empruntés à des normes déclarées - le cas échéant dans une certaine interprétation - illégales, voire même inconstitutionnelles"; qu'il voit une confirmation de sa thèse dans l'article 18 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage et dans l'article 20 de la même loi qui, selon lui "répute la méconnaissance de l'autorité de la chose jugée d'un arrêt en annulation comme étant nécessairement constitutif d'un préjudice

grave difficilement réparable lorsqu'un législateur se risque ultérieurement à adopter la même mesure et se risque donc à confirmer un état de chose contraire audit arrêt"; qu'à titre complémentaire, il réfute l'objection qui pourrait être déduite de son défaut d'intérêt à invoquer l'existence d'un préjudice grave difficilement réparable résultant du refus d'appliquer un régime illégal, en faisant valoir que l'exception serait liée au fond;

Considérant qu'il incombe à celui qui prétend que l'acte qu'il critique risque de lui causer un préjudice grave difficilement réparable d'établir concrètement en quoi consiste ce risque; qu'en l'espèce, le requérant fait notamment valoir qu'il est empêché de continuer à exercer une nouvelle profession; qu'il ne résulte ni de son exposé, ni des pièces qu'il produit, ni du dossier administratif qu'il aurait, avant la décision critiquée, entamé l'exercice d'une nouvelle profession; qu'il se déduit seulement de sa demande de RTEIC(T) qu'il souhaite exercer, comme indépendant, la profession d'opticien et du mémoire faisant suite à cette demande que l'opportunité lui aurait été offerte de reprendre un magasin d'optique; que la demande de suspension ne fait cependant aucune allusion à cette opportunité à propos de laquelle le dossier lui-même ne contient aucune précision; que, par ailleurs, le requérant se contredit en invoquant à l'appui d'un moyen le fait qu'il n'a pas réussi sa formation d'opticien (requête, p 3) et que, n'ayant pas accompli cette formation avec fruit, il "ne peut jamais intervenir comme opticien" et en excipant en même temps du préjudice qui consisterait dans l'impossibilité d'exercer, à titre privé, la profession d'opticien; que, vu sous l'angle de la poursuite de l'exercice d'une nouvelle profession, et de l'atteinte qui serait ainsi portée à la liberté individuelle du requérant, le risque de préjudice grave difficilement réparable n'est pas établi;

Considérant qu'en déduisant l'existence d'un préjudice grave difficilement réparable de la nature ou de la gravité de l'illégalité dénoncée, le requérant opère une confusion entre les deux conditions distinctes requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat; que l'exigence même de la réunion cumulative de ces deux conditions exclut en principe que le risque de préjudice grave difficilement réparable soit apprécié à l'aune de la gravité de l'illégalité dénoncée;

Considérant que le risque de préjudice grave difficilement réparable n'est établi en aucun de ses aspects;

Considérant qu'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, 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,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique,
le vingt-deux décembre 1900 nonante-neuf par :

M ^{me} GEHLEN,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M. SCOHY,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,	Le Président f.f.,
---------------------	--------------------

G. SCOHY.

S. GEHLEN.