

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 99.063 du 25 septembre 2001

A.104.985/VIII-2581

En cause : **SARIBAN** Eric,
ayant élu domicile chez
Me François TULKENS, avocat,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles,

contre :

**l'Hôpital universitaire des enfants
Reine Fabiola,**

ayant élu domicile chez
Mes Eric GILLET et
Patrick THIEL, avocats,
boulevard Brand Whitlock 30
1200 Bruxelles.

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

Vu la demande introduite le 22 mai 2001 par Eric SARIBAN qui tend à la suspension de l'exécution de la délibération du conseil d'administration de la partie adverse du 17 avril 2001 lui infligeant la sanction disciplinaire de la rétrogradation;

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

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

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

Vu l'ordonnance du 11 septembre 2001 fixant l'affaire à l'audience du 19 septembre 2001;

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 TULKENS, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me THIEL, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis concordant, M. LOMBAERT, 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. Jusqu'à l'acte critiqué, le requérant, docteur en médecine, était chef de clinique au département de cancérologie de l'Hôpital Universitaire des Enfants Reine Fabiola (en abrégé H.U.D.E.R.F.).

2. Le 17 mars 2000, il a fait l'objet d'une procédure disciplinaire pour "avoir manqué à (son) devoir de réserve et porté atteinte à la confiance et à l'image de marque de l'H.U.D.E.R.F." et "avoir manqué à (son) obligation de discrétion en communiquant à la presse écrite des comptes rendus confidentiels de séances du Conseil médical de l'H.U.D.E.R.F."; la sanction de la réprimande lui a alors été infligée.

3. Le 29 janvier 2001, le requérant adresse à un membre du cabinet du Ministre des Affaires sociales un courrier électronique rédigé en ces termes :

" La solution pour notre unité réside dans son départ. Erasme ne nous voulant pas, il reste le transfert sur le campus Saint-Pierre-Bordet qui est une solution attrayante car IRIS garde notre unité en son sein dans le cadre de la pédiatrie à Saint-Pierre et nous bénéficions de la proximité de Bordet et de son expérience dans les nouveaux médicaments, protocoles thérapeutiques (thérapies géniques) radiothérapie, laboratoires de recherche ...
Mr. PHILIPPOT d'IRIS est favorable ainsi que toute la communauté de Bordet. La pédiatrie de Saint-Pierre est favorable aussi. Le blocage est au niveau de l'hôpital des enfants où politiques, médecins et administrateurs refusent une telle évidence car à la cancérologie rien de performant n'existe sur ce site. Nous sommes donc l'arbre qui cache la forêt de la médiocrité dont ils sont tous responsables. De plus, par

simple jalousie, les responsables de l'hôpital des enfants font travailler toute notre équipe dans des conditions jamais vues dans les autres hôpitaux du pays !!!
Vous devez faire tout ce qui est possible pour rendre obligatoire notre transfert sur le site Saint-Pierre/Bordet et résister aux arguments fallacieux que les responsables de l'hôpital des enfants ne manqueront pas de développer.
..."

4. Une copie de ce message est parvenue à Jean-Paul PHILIPPOT, administrateur délégué de l'association inter-hospitalière régionale des infrastructures de soins (en abrégé IRIS); par une lettre adressée le 19 février 2001 à la destinataire du courrier électronique sus-mentionné, il indique qu'il se "démarque fermement" des propos qui lui y sont attribués et fait le point de l'état des discussions concernant la situation de l'oncologie pédiatrique à l'H.U.D.E.R.F;

Par ailleurs, le requérant a, à la demande de l'intéressé, remis une copie de ce courrier électronique à Patrick BRAHY, comptable de l'H.U.D.E.R.F. qui en a donné connaissance au conseil d'administration.

5. Le 16 mars 2001, le conseil d'administration décide de l'ouverture d'une enquête disciplinaire à charge du requérant. Il ressort du procès-verbal de cette réunion que sept membres du conseil d'administration avec voix délibérative y étaient présents. Le procès-verbal, dont, à sa demande, le requérant a reçu copie, mentionne que la décision a été prise par cinq voix pour et une voix contre. Le 30 mars 2001, ce procès-verbal sera approuvé, moyennant la rectification suivante : "Il faut lire non «par 5 voix pour et une voix contre» mais «par 6 voix pour et une voix contre», rectification d'erreur matérielle".

6. Par lettre du 19 mars 2001, le requérant est invité à comparaître devant le conseil d'administration le 4 avril 2001 afin d'y être entendu concernant les faits suivants :

" - avoir manqué à votre obligation d'obéissance hiérarchique et de loyauté et porté ainsi atteinte à votre devoir de réserve :
en ayant adressé un mail le 29/01/2001 à Madame DUSAUCHOIT du cabinet de Monsieur le Ministre VANDENBROUCKE dont le texte est joint en copie.
Vous n'en avez pas référé à vos supérieurs hiérarchiques et ne les avez pas avertis, vous y avez repris des informations inexactes, vous y discréditez l'institution et les membres du personnel qui y travaillent et vous y défendiez un point de vue que vous saviez contraire aux décisions prises par les autorités compétentes de l'H.U.D.E.R.F."

7. Après avoir pris connaissance de son dossier, le requérant demande que Jean-Paul PHILIPPOT et Patrick BRAHY soient entendus par le conseil d'administration le 4 avril 2001.

8. Le 28 mars 2001, l'avocat du requérant confirme la demande d'audition de témoins et précise : "... si cette audition a bien lieu, comme le veut le respect du droit de la défense, Monsieur SARIBAN souhaite obtenir une copie de la retranscription de l'audition des témoins, pour pouvoir ensuite, après réflexion, déposer une éventuelle note de défense".

9. Jean-Paul PHILIPPOT fait savoir par écrit, le 4 avril 2001, que les seuls éléments dont il a connaissance sont ceux mentionnés dans sa lettre du 19 février 2001; il ajoute : "N'ayant aucun complément d'information à apporter à cette affaire, et confirmant l'ensemble de mon courrier du 19.02.2001, je ne considère pas mon témoignage comme pouvant apporter des éléments nouveaux ou complémentaires à cette enquête. Je ne serai donc pas présent ce mercredi 4 avril 2001".

10. Patrick BRAHY est entendu en séance du 4 avril 2001 et un procès-verbal de son audition est dressé.

11. Le requérant, assisté de son avocat, est également entendu le 4 avril 2001. Il résulte du procès-verbal qu'une discussion a surgi à propos des éléments précis reprochés au requérant et qu'il a été précisé que les griefs étaient ceux formulés dans la lettre de convocation. Le procès-verbal fait également apparaître que le requérant et son conseil ont sollicité une remise pour pouvoir, après l'audition de Patrick BRAHY et la prise de connaissance de la position de Jean-Paul PHILIPPOT, déposer une note écrite et globale et ont précisé qu'ils se contenteraient à cet effet d'un délai de vingt-quatre heures; sur ce point, le procès-verbal relate comme suit la décision du conseil d'administration:

" Le Conseil d'Administration relève que l'audition des témoins (témoignage écrit et oral) n'ont permis de mettre à jour aucun fait qui justifierait la demande de remise formulée par le Docteur SARIBAN.
Les griefs précis, non contredits par les témoignages, ont été portés à la connaissance du Docteur SARIBAN non seulement dans le délai légal mais encore dans un délai suffisant que pour lui permettre une défense efficace. La demande de remise n'apparaît pas comme justifiée par des éléments de procédure et il n'y a dès lors pas de raison d'y faire droit. Par contre, si le Docteur SARIBAN et sa défense souhaitent qu'un délai leur soit concédé ce matin même, le Conseil d'Administration est prêt à y faire droit".

Le requérant et son conseil ne se contenteront pas de ce délai.

A l'issue de la séance, le conseil d'administration décide "de soumettre à l'avis du Conseil Médical la mesure disciplinaire de la démission d'office".

12. Le conseil médical se réunit le 17 avril 2001 pour formuler un avis sur la proposition de sanction disciplinaire à l'encontre du requérant. Il prend connaissance

de lettres de soutien au requérant et d'une lettre émanant de plusieurs directeurs de département et entend deux médecins qui mettent notamment l'accent sur le rôle important du requérant dans l'activité clinique du service d'hémo-oncologie pédiatrique et sur la motivation de sa démarche pour des raisons médicales.

Le conseil médical propose la sanction de la rétrogradation et motive cette proposition comme suit :

" La sanction proposée par le Conseil d'Administration lui paraît disproportionnée eu égard aux qualités médicales et humaines montrées par le Dr. Eric SARIBAN vis-à-vis de ses patients et aux conditions de travail notoirement difficiles auxquelles est soumise toute la communauté médicale de l'H.U.D.E.R.F.

Toutefois, le Conseil Médical déplore les entraves graves et systématiques que le Dr. Eric SARIBAN exerce contre le Projet Médical global déterminé par l'ensemble de la Communauté Médicale de l'H.U.D.E.R.F. pour le développement d'un hôpital pédiatrique homogène, référentiel et multidisciplinaire.

Il considère inadmissibles les attaques contre le travail et la réputation des autres équipes médicales tout aussi performantes et efficaces que la sienne.

Il ne peut accepter le manque de rigueur dans l'information par le Dr. Eric SARIBAN, mélangeant vérités, contre-vérités, exagérations, calomnies et manipulations.
(...)"

13. Le 17 avril 2001, le conseil d'administration inflige au requérant la sanction de la rétrogradation au grade de chef de clinique adjoint, avec effet au 20 avril 2001.

Cette décision, longuement motivée, est celle dont la suspension de l'exécution est demandée. Elle a été notifiée au requérant par lettre du 19 avril 2001;

Considérant que le requérant prend un premier moyen, relatif à la décision du 16 mars 2001 prononçant l'ouverture d'une enquête disciplinaire à sa charge, "de la violation de l'article 32 de la loi du 8 juillet 1976 relative aux centres publics d'aide sociale, de l'article 7 du règlement d'ordre intérieur du Conseil d'Administration de l'Association Hospitalière Bruxelles-HUDERF, de l'erreur de droit et du principe général selon lequel «le doute profite à l'accusé»; qu'il soutient que la décision du 16 mars 2001 est irrégulière parce que "le quorum de présence requis pour délibérer n'était pas atteint, ou, qu'à tout le moins, il existe un doute à ce sujet, étant donné l'existence de deux procès-verbaux relatifs à cette délibération, dont l'un fait état d'un quorum de présence insuffisant"; que cette irrégularité vicie, selon lui, la décision qui est l'aboutissement de l'enquête disciplinaire; qu'il estime qu'il ne peut s'agir "d'une erreur matérielle et que, même si c'était le cas, il existe un doute sur le procès-verbal à prendre en considération, doute qui devrait profiter à l'accusé", en l'occurrence le requérant;

Considérant que le dossier administratif contient un procès-verbal de la réunion du conseil d'administration mentionnant nominativement les membres présents,

en l'occurrence sept membres avec voix délibérative; que selon ce procès-verbal, la décision a été prise par cinq voix pour et une voix contre; que ce procès-verbal n'a pas été approuvé sur le champ, mais lors de la réunion du 30 mars 2001; que l'approbation est donnée moyennant la rectification "Il faut lire non «par 5 voix pour et une voix contre» mais «par 6 voix pour et une voix contre»"; qu'il apparaît ainsi qu'il y a eu sept votants, ce qui correspond au nombre de membres avec voix délibérative dont la présence est mentionnée; que le requérant ne s'inscrit en faux contre aucun des deux procès-verbaux; qu'au stade actuel de la procédure, le moyen manque en fait et n'est pas sérieux;

Considérant qu'un deuxième moyen est "pris de la violation du principe général du respect des droits de la défense et du respect d'un délai raisonnable pour préparer celle-ci"; que le requérant expose que, contrairement à une pratique constante selon laquelle un délai est donné pour le dépôt d'une note après l'audition de témoins, "la partie adverse a adopté l'acte attaqué sans avoir auparavant laissé le temps et l'occasion à la partie requérante de déposer une note de défense répondant à l'ensemble des arguments invoqués à sa charge ou décharge, en ce compris les précisions apportées par le témoin le jour de l'audition de la partie requérante"; qu'il explique que les deux témoignages demandés étaient susceptibles d'apporter un éclairage déterminant sur les faits et que ce n'est donc qu'après avoir entendu l'un des témoins et appris que l'autre ne se présenterait pas qu'il a été en mesure de rédiger une note de défense complète, comme il l'avait annoncé dans sa lettre du 28 mars 2001; qu'il suppose que le refus de lui accorder un délai supplémentaire procède de la volonté de prendre une décision avant le changement de composition du conseil d'administration au début de mois de mai 2001, ce qui restait possible si un délai de vingt-quatre heures lui avait été accordé; qu'il fait valoir que le risque d'une sanction grave et l'imprécision des griefs constituaient des motifs supplémentaires d'observer strictement les droits de la défense; qu'il ajoute que ce n'est qu'à l'occasion de l'audition du 4 avril 2001 qu'il a appris que les "décisions prises par les autorités compétentes" dont il est question dans la lettre de convocation sont le "Plan médical de l'Hôpital Universitaire des Enfants Reine Fabiola"; qu'il déclare qu'il n'avait pas connaissance de ce plan qui "n'apporte aucune précision quant à d'éventuelles décisions prises par les autorités de l'H.U.D.E.R.F. que la partie requérante n'aurait pas respectées";

Considérant que la partie adverse répond que la procédure prescrite par les articles 299 et suivants de la nouvelle loi communale a été strictement observée; qu'elle souligne que le requérant n'a pas fait usage de la faculté qui lui était offerte, selon l'article 302 de la loi précitée, de déposer une note dans le délai qui expirait "à la veille

de la comparution" et qu'il doit assumer les conséquences de son choix; qu'elle relève que les témoins cités par le requérant ont été convoqués, que le témoin BRAHY a été entendu en sa présence et qu'il a pu, ensuite, se défendre en connaissance de cause; qu'elle observe qu'"aucune disposition légale ne confère le droit de déposer une note écrite à la suite de la déposition d'un témoin"; qu'elle soutient que l'argument selon lequel les faits reprochés auraient été formulés de manière vague et imprécise dans la convocation manque en droit comme en fait; qu'à son estime, "l'ensemble de la procédure suivie fait apparaître un respect scrupuleux des droits de la défense au profit du Docteur";

Considérant que l'article 302 de la nouvelle loi communale dispose que :

" A partir de la convocation à comparaître devant l'autorité disciplinaire jusqu'à la veille de la comparution, l'intéressé et son défenseur peuvent consulter le dossier disciplinaire et communiquer par écrit, s'ils le souhaitent, les moyens de défense à l'autorité disciplinaire";

que cette disposition consacre le droit de l'agent poursuivi disciplinairement de consigner ses moyens de défense par écrit tout en permettant à l'autorité de prendre connaissance de ces moyens de défense avant l'audition; que la faculté qu'a l'agent d'exposer ses moyens de défense par écrit n'a de sens que si le dossier qu'il peut consulter jusqu'à la veille de sa comparution est complet; qu'en l'espèce, le dossier que le requérant a pu consulter jusqu'au 3 avril 2001 ne comportait évidemment pas la lettre de Jean-Paul PHILIPPOT du 4 avril 2001 ni la copie du courrier adressé par ce dernier à la destinataire du courrier électronique du 29 janvier 2001; que l'audition de témoin ou les informations écrites émanant de ceux-ci font partie des éléments sur lesquels l'agent qui fait l'objet d'une procédure disciplinaire doit pouvoir s'expliquer non seulement oralement, mais aussi par écrit lorsque, comme en l'espèce, la loi prévoit le droit de communiquer les moyens de défense par écrit; qu'il apparaît, au stade actuel de la procédure, qu'en refusant au requérant la remise à bref délai qu'il sollicitait, la partie adverse a méconnu le principe visé au moyen; que, dans cette mesure, le moyen est sérieux;

Considérant que l'examen du troisième moyen ne s'impose pas au stade actuel de la procédure;

Considérant que le requérant se prévaut d'un préjudice moral, estimant que la rétrogradation qui lui a été infligée est particulièrement humiliante; qu'il invoque également un préjudice financier résultant de la différence entre le montant du traitement d'un chef de clinique et celui d'un chef de clinique adjoint;

Considérant que la partie adverse répond qu'un préjudice financier est réparable;

Considérant que la sanction de la rétrogradation est une sanction grave dont le caractère humiliant peut être ressenti quotidiennement; que le fait de devoir subir cette humiliation pendant toute la durée de la procédure en annulation confère à ce préjudice moral grave un caractère difficilement réparable;

Considérant que les deux conditions requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué sont réunies,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la délibération du conseil d'administration de la partie adverse du 17 avril 2001 infligeant à Eric SARIBAN la sanction disciplinaire de la rétrogradation.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-cinq septembre deux mille un 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.