

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R E T

n° 185.063 du 1^{er} juillet 2008

A.137.805/VIII-3622

En cause : **VAN SPAENDONCK** Ronald,
ayant élu domicile chez
Me David PARDES, avocat,
avenue Emile De Mot 19
1000 Bruxelles,

contre :

1. l'Orchestre National de Belgique,

2. l'Etat belge, représenté par le
Premier Ministre,

ayant élu domicile chez
Me Dominique LAGASSE, avocat,
chaussée de La Hulpe 187
1170 Bruxelles.

--

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 10 juin 2003 par Ronald VAN SPAENDONCK
qui demande l'annulation :

- de la décision du conseil d'administration de l'Orchestre National de Belgique, en sa séance du 28 février 2003, de le considérer comme "démissionnaire";
- de l'arrêté ministériel du 16 mai 2003 lui octroyant "la démission d'office de ses fonctions";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^{me} CARLIER, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 27 mai 2008 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 27 juin 2008;

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

Entendu, en leurs observations, Me DAOUT, loco Me PARDES, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me LAHAYE, loco Me LAGASSE, avocat, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} CARLIER, premier 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 du recours se présentent comme suit :

1. Par un arrêté ministériel du 3 septembre 1997, le requérant a été nommé en stage à l'Orchestre National de Belgique en qualité de clarinettiste-soliste, pour une période de 6 mois, avec effet au 1^{er} octobre 1996, et ensuite à titre définitif au 1^{er} avril 1997.

Il a, par ailleurs, été désigné en qualité de professeur de clarinette au Conservatoire Royal de Mons pour un horaire de 6 heures par semaine depuis le 1^{er} avril 1999 et ensuite de 12 heures par semaine depuis le 15 septembre 2002.

2. Le règlement d'ordre intérieur en vigueur à l'Orchestre National de Belgique, adopté le 7 juin 1994, dispose en matière d'interruption de carrière, et plus précisément en matière de congés de longue durée, que :

" Art. 1^{er}. Pour des raisons inhérentes au bon fonctionnement du service, les musiciens sont exclus du bénéfice des absences pour convenance personnelle et de l'interruption de carrière (excepté les trois formes spécifiques d'interruption de carrière mentionnées ci-dessus [congé parental, congé pour assistance médicale et congé pour soins palliatifs]).

Toutefois, tout musicien a le droit de bénéficier, au plus une fois dans sa carrière, d'une disponibilité pour convenance personnelle de six mois, renouvelable au plus une fois, soit un an au maximum. La demande doit être remise à l'autorité au moins un mois avant le début du congé.

Toute prolongation de la disponibilité au-delà d'un an dans la carrière est soumise à l'agrément du conseil d'administration, qui appréciera en fonction de l'intérêt du service (...)"

3. Sur la base de ce règlement d'ordre intérieur, le requérant a obtenu, en 2001, le bénéfice d'un congé sans solde de deux périodes consécutives de six mois, soit jusqu'au 30 septembre 2002.

4. Au mois de septembre 2002, le requérant a sollicité le bénéfice d'une interruption de carrière complète pour une durée de douze mois.

5. Le 23 septembre 2002, la première partie adverse a fait parvenir au requérant la lettre suivante :

" (...)Nous avons bien reçu la lettre par laquelle vous sollicitez une interruption de carrière professionnelle complète pour 12 mois.

Comme vous le savez, le Règlement d'Ordre Intérieur de l'Orchestre National de Belgique prévoit la possibilité de prendre 2 fois une période de congé sans solde de 6 mois chacune.

Vous avez bénéficié de cette faculté du 1^{er} octobre 2001 au 31 mars 2002 ainsi que du 1^{er} avril 2002 au 30 septembre 2002.

Toute prolongation de la disponibilité au delà d'un an est soumise à l'agrément du Conseil d'Administration, qui appréciera en fonction de l'intérêt du service.

Le Règlement d'Ordre Intérieur prévoit également, pour des raisons organisationnelles, que les musiciens ne bénéficient pas d'interruption de carrière professionnelle complète (à l'exception des 3 formes spécifiques, cf ROI p.22).

Votre demande sera traitée lors du Conseil d'Administration du 11 octobre prochain et la décision prise vous sera ensuite transmise rapidement.

En attendant la réponse du Conseil d'Administration, vous êtes attendu à la répétition du 7 octobre prochain (...)"

6. Le 1^{er} octobre 2002, le conseil du requérant a demandé, pour son client, à la première partie adverse une dispense de service jusqu'à la décision du conseil d'administration.

7. Par lettre du 4 octobre 2002, la première partie adverse lui a répondu qu'il était impossible de lui accorder une dispense de service et qu'il était attendu à la répétition du 7 octobre 2002 à 9h30.

8. Le requérant ne s'est pas présenté à la répétition du 7 octobre 2002 et le 8 octobre, son conseil a indiqué à la première partie adverse qu'il n'avait pu avertir son client qu'il était réellement attendu le 7 octobre 2002 dans la mesure où lui-même n'avait reçu la lettre du 4 octobre 2002 que le 8 octobre 2002.

9. Lors de sa séance du 11 octobre 2002, le conseil d'administration de la première partie adverse a décidé de ne pas accorder au requérant l'interruption de carrière demandée. Cette décision fait l'objet du recours A.131.347/VIII-3365.

10. Le 6 novembre 2002, la première partie adverse a communiqué sa décision au requérant dans les termes suivants :

" (...) Votre demande d'interruption de carrière complète pour une durée de douze mois a été examinée par le Conseil d'administration en sa séance du 11 octobre 2002. Ce dernier a décidé de ne pas vous accorder cette interruption de carrière et de vous inviter par conséquent à reprendre votre activité de service sous peine pour vous d'être comme démissionnaire d'office.

Dès que le procès-verbal de cette réunion du 11 octobre 2002 sera approuvé, nous vous ferons parvenir un exemplaire afin que vous puissiez prendre connaissance de sa décision motivée (...)"

11. Le 28 novembre 2002, la première partie adverse a notifié un extrait du procès-verbal de la réunion du conseil d'administration du 11 octobre 2002 rédigé en néerlandais, accompagné d'une traduction en français.

12. Lors de sa séance du 13 décembre 2002, le conseil d'administration de la première partie adverse a approuvé le procès-verbal de sa réunion du 11 octobre 2002 et a constaté que le requérant "à la date du 24 novembre 2002 a été absent, de manière illégale, durant plus de dix jours ouvrables et est de ce fait considéré comme démissionnaire".

13. Lors de sa séance du 28 février 2003, le conseil d'administration de la première partie adverse a confirmé la décision prise le 13 décembre 2002 à l'égard du requérant.

Il s'agit du premier acte attaqué.

14. Par une lettre recommandée du 7 mars 2003, la première partie adverse a signalé au requérant que "le conseil d'administration a constaté en sa séance du 28 février 2003 que depuis le 24 novembre 2002 vous êtes absent, de manière illégale, durant plus de dix jours ouvrables. Par ce fait vous êtes considéré comme démissionnaire".

15. Par un arrêté ministériel du 16 mai 2003, le Ministre de la recherche scientifique a décidé que "la démission d'office de ses fonctions est octroyée à

M. Ronald VAN SPAENDONCK, clarinettiste-soliste, en qualité d'agent de l'Orchestre national de Belgique, à la date du 24 novembre 2002".

Il s'agit du second acte attaqué.

16. En sa séance du 12 septembre 2003, le conseil d'administration de la première partie adverse a décidé que :

" (...) L'article 58 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative dispose, en son alinéa 1, que "sont nuls tous actes et règlements administratifs contraires, quant à la forme ou quant au fond, aux dispositions des présentes lois coordonnées". L'alinéa 3 de cette même disposition précise toutefois que "les actes et ou les règlements dont la nullité est ainsi constatée en raison d'irrégularités quant à la forme sont remplacés en forme régulière par l'autorité dont ils émanent : ce remplacement sortit ses effets à la date de l'acte ou du règlement remplacé.

Il convient donc, à la suite de la constatation de la nullité de ces deux actes de régulariser cette situation, comme le permet l'article 58, alinéa 3, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, en remplaçant les actes irréguliers des 11 octobre 2002 et 28 février 2003 pris en néerlandais par deux autres actes identiques mais rédigés exclusivement en français et produisant leurs effets aux dates des 11 octobre 2002 et 28 février 2003 (...);

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 1^{er} à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du défaut de motivation adéquate, de l'absence de motifs admissibles et de l'excès de pouvoir; qu'il soutient que les décisions attaquées trouvent leur fondement en fait et en droit dans une décision qu'il considère comme illégale et qui fait l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat (A.131.347/VIII-3365); qu'il expose que la première partie adverse tient ses absences depuis le 24 novembre 2002 pour injustifiées et, partant, illégales alors qu'il a introduit valablement une demande d'interruption de carrière au mois de septembre 2002; qu'il considère que si la décision de refus prise par la première partie adverse devait être jugée illégale, il conviendrait de l'écarter en application de l'article 159 de la Constitution, si bien que les actes attaqués perdraient tout fondement en fait et en droit;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, le requérant relève que les parties adverses restent en défaut d'expliquer en quoi son absence devait nécessairement revêtir la qualification de "démission d'office"; qu'il relève que, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, l'article 112, 3/ du statut des agents de l'Etat, qui permet de mettre fin à la relation statutaire en dehors de tout cadre disciplinaire, ne peut être appliqué que lorsque la présomption selon laquelle l'agent concerné ne souhaite plus rester en service ne paraît pas pouvoir être renversée ce qui n'est pas son cas; qu'il précise qu'il a introduit

une demande d'interruption de carrière afin d'assumer pleinement sa charge de professeur au Conservatoire Royal de Musique de Mons ainsi que cela ressort d'un courrier adressé à la première partie adverse le 1^{er} octobre 2002 par lequel il demandait une dispense de service jusqu'à la décision du conseil d'administration; qu'il relève qu'aucune motivation n'a été apportée quant à l'impossibilité de lui octroyer une dispense de service; qu'il soutient que ce défaut de motivation, ainsi que la décision automatique de considérer ses absences comme injustifiées s'avèrent d'autant plus déraisonnables que la décision de refus du 11 octobre 2002 fait l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat; que, selon lui, un arrêt d'annulation de cette décision modifierait le caractère "injustifié" de ses absences; qu'il se réfère aux développements qu'il a exposés dans l'affaire A.131.347/VIII-3365;

Considérant que dans la mesure où le moyen excipe de l'illégalité de la décision du 11 octobre 2002, il est dépourvu de fondement, le recours contre cette décision ayant été rejeté par l'arrêt n/ 185.062 de ce jour;

Considérant que la démission d'office est une décision administrative constatant unilatéralement les effets juridiques qui résultent de ce qu'un agent a omis pendant plus de dix jours et sans motif valable d'assumer son service, effets qui consistent en la rupture immédiate du lien juridique que la nomination de l'agent a établi entre l'administration et lui;

Considérant qu'en l'espèce, il apparaît clairement de la motivation des actes attaqués que le motif déterminant qui fonde la démission d'office est la constatation, par le conseil d'administration de la première partie adverse lors de sa séance du 23 février 2003, de l'absence injustifiée du requérant depuis le 24 novembre 2002;

Considérant que si le conseil d'administration a, le 11 octobre 2002, refusé d'accorder l'interruption de carrière sollicitée par le requérant et l'a invité à reprendre immédiatement son activité de service afin de ne pas être considéré comme démissionnaire d'office, il y a cependant lieu de constater que les actes attaqués font uniquement référence à l'absence du requérant sans motif valable depuis le 24 novembre 2002, soit plus de dix jours après avoir été interpellé par la première partie adverse dans son courrier recommandé du 6 novembre 2002; qu'ainsi, le constat de la démission d'office se fonde uniquement sur le comportement du requérant qui n'a pas repris son service depuis l'avertissement du 6 novembre 2002;

Considérant que l'existence d'un recours en annulation de la décision du 11 octobre 2002 refusant au requérant le bénéfice d'une interruption de carrière ne peut constituer un motif justifiant son absence depuis le 24 novembre 2002; que la circonstance que l'agent conteste le fondement de l'ordre qui lui est donné ne le dispense pas de l'exécuter; qu'un agent n'est pas juge de la mesure prise à son égard et doit obtempérer aux ordres reçus, sans préjudice du recours qui lui est ouvert à l'encontre de ces ordres;

Considérant que, contrairement à ce qu'indique le requérant, au mois de septembre 2002, il n'a pas motivé sa demande d'interruption de carrière complète pour une durée de douze mois par sa volonté de développer son enseignement au Conservatoire Royal de Musique de Mons; que cet élément est en réalité apparu dans un courrier du 1^{er} octobre 2002 adressé à la première partie adverse dans le cadre d'une demande de dispense de service sollicitée par le requérant dans l'attente d'une décision du conseil d'administration sur sa demande d'interruption de carrière; qu'il s'ensuit qu'en prenant leurs décisions, les parties adverses ne devaient nullement avoir égard au courrier du 1^{er} octobre 2002 sollicitant cette dispense de service dans l'attente de la décision du Conseil d'administration; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen de la violation du principe général du droit d'être entendu préalablement à toute mesure grave, de la violation du principe de proportionnalité, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir; qu'il constate que la décision de le considérer comme démissionnaire lui a été notifiée en date du 7 mars 2003 sans qu'il ait été en mesure de faire préalablement valoir son point de vue alors que les principes généraux de bonne administration, notamment "audi alteram partem" imposent une telle audition; qu'il rappelle qu'étant donné qu'il conteste le caractère injustifié de ses absences, les parties adverses ne pouvaient pas prendre une mesure de démission d'office;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, le requérant souligne qu'à aucun moment du processus décisionnel, il n'a pu faire valoir son point de vue, tout particulièrement quant à ses absences prétendument injustifiées; qu'il relève que la tenue d'une audition comporte le droit d'être entendu sur les faits eux-mêmes mais également à l'égard de la mesure envisagée; qu'il soutient que la controverse quant au caractère automatique ou non de la démission d'office est liée à celle de l'obligation d'audition; que, selon lui, il est inexact de dire que toute audition était superflue dès lors que la mesure adoptée se fondait sur un élément objectif; qu'il estime que celle-ci se fondait sur un élément subjectif, à savoir l'appréciation controversée du caractère injustifié de

ses absences à la suite de sa demande, également controversée, d'interruption de carrière; qu'il considère que les correspondances échangées démontrent à suffisance qu'il n'a nullement négligé le traitement de son dossier, qu'il souhaitait être entendu - sollicitant notamment une dispense de service en attendant qu'il soit sereinement statué sur sa demande d'interruption de carrière;

Considérant qu'en vertu du principe audi alteram partem, qui ne se confond pas avec celui des droits de la défense, l'autorité qui envisage de démettre d'office un agent absent sans motifs depuis plus de dix jours doit lui donner l'occasion de s'expliquer sur les motifs de son absence ce qui n'équivaut pas à une obligation d'entendre l'intéressé; qu'en l'espèce, le requérant a été informé par courrier du 6 novembre 2002 que sa demande d'interruption de carrière avait été refusée par le conseil d'administration lors de sa séance du 11 octobre 2002; que, par cette lettre, la première partie adverse l'a invité à reprendre son activité de service sous peine d'être considéré comme démissionnaire d'office et lui a donné l'occasion de s'expliquer sur les raisons de son absence et sur la mesure projetée; que le requérant ne conteste pas qu'ainsi averti de l'intention de le démettre d'office, il n'a pas repris ses activités; qu'il ne ressort pas du dossier administratif que le requérant aurait fourni des explications à la première partie adverse sur les raisons de son absence au sein de l'Orchestre; qu'il ne s'en explique toujours pas dans le présent recours, sauf en soutenant que la décision de lui refuser l'interruption de carrière demandée était illégale; que le recours dirigé contre cette décision a été rejeté par l'arrêt n° 185.062 de ce jour, en sorte que l'argument ne peut être retenu; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que le requérant invoque un troisième moyen pris de la violation des lois coordonnées du 18 juillet 1966 relatives à l'emploi des langues en matière administrative, notamment l'article 41, § 1^{er}, et de l'excès de pouvoir; qu'il fait observer qu'il relève du rôle linguistique français, qu'il s'est adressé à la première partie adverse en français lors de l'introduction de sa demande d'interruption de carrière, faisant ainsi choix de cette langue pour ses rapports avec l'autorité administrative et qu'en réponse à sa demande, la première partie adverse lui a notifié, le 28 novembre 2002, un extrait du procès-verbal du 11 octobre 2002, établi en langue néerlandaise, avec une traduction en français; que le requérant soutient, en se référant à la jurisprudence du Conseil d'Etat et aux avis de la Commission permanente de contrôle linguistique et en rappelant l'interprétation restrictive donnée aux lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, que la première partie adverse était tenue de respecter le prescrit de la loi visée au moyen et devait utiliser exclusivement la

langue dont lui-même avait fait usage; qu'il conclut que l'acte attaqué n'ayant pas satisfait à l'exigence de l'emploi exclusif du français, est nul;

Considérant que la première partie adverse devait, conformément aux articles 39, § 1^{er} et 17, § 1^{er}, des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative, prendre sa décision dans la langue du requérant, c'est-à-dire en français; que le premier acte attaqué a initialement été pris en néerlandais, mais qu'en séance du 12 septembre 2003, le conseil d'administration de la première partie adverse a remplacé sa décision du 28 février 2003, dont elle a constaté la nullité, par un acte identique exclusivement rédigé en français et produisant ses effets à la date du 28 février 2003; qu'il y a eu régularisation au sens de l'article 58 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative; qu'aucun délai n'était imposé pour procéder à cette régularisation; que le moyen n'est pas fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La requête est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge du requérant.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le premier juillet deux mille huit par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.