CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 191.189 du 9 mars 2009

G./A.137.806/VI-18.002

En cause : **WERY** Isabelle,

ayant élu domicile chez
Mes Dominique WAGNER et
Laurence RASE, avocats,
quai de Rome, n° 2,
4000 Liège,

contre :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Mes Eric GILLET et
Pascal BOUCQUEY, avocats,
chaussée de La Hulpe, n° 178,
1170 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 11 juin 2003 par Isabelle WERY qui demande l'annulation de "la décision de licenciement prise par Monsieur le Ministre de l'Enfance, chargé de l'Enseignement fondamental de la Communauté française, Jean-Marc NOLLET, en date du 7 avril 2003";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

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

Vu l'ordonnance du 2 février 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 4 mars 2009;

Entendu, en son rapport, M. NIHOUL, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Dominique WAGNER, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Pascal BOUCQUEY, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. ERNOTTE, Premier auditeur;

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

Considérant que les circonstances utiles à l'examen de la cause sont les suivantes :

1. A partir du 1er septembre 2002, la requérante est désignée à titre temporaire dans deux écoles fondamentales annexées à l'athénée royal de La Louvière afin d'y exercer, durant l'année scolaire 2002-2003, la fonction à prestations incomplètes de maître spécial de religion catholique.

2. Le 14 février 2003, à la suite d'un incident relatif à l'absence d'un élève, le préfet des études de l'athénée précité établit, à propos de la manière dont la requérante s'est acquittée de sa tâche, un rapport qui porte la conclusion suivante :

" L'intéressé ne m'a pas satisfait et je propose le licenciement pour éviter des drames.".

Le même jour, la requérante prend connaissance du rapport qui lui est défavorable et marque son désaccord dans les termes suivants :

" Je n'aime pas de punir mais quand je le fais, j'ai beaucoup de mal de recevoir les punitions.".

Le 25 février 2003, l'administration transmet au Ministre de l'Enseignement fondamental la proposition de licenciement formulée par le chef d'établissement et lui demande de se prononcer sur le cas de la requérante.

3. Après avoir assisté le 24 janvier et le 10 février 2003 à des cours dispensés par la requérante, l'inspecteur de religion rédige le 4 mars 2003 deux rapports contenant également une appréciation négative à l'égard de la requérante.

Le premier rapport se conclut par l'appréciation suivante :

" La titulaire ne convient absolument pas pour ce genre de travail.".

Le second rapport contient la conclusion suivante :

" La titulaire ne convient pas pour ce travail précis de l'enseignement de la religion à La Louvière. Ma seconde visite confirme ma première impression. Elle a même des comportements irresponsables et dangereux. Les enfants sont libres et s'amusent follement puisque non encadrés de manière suffisante ... jusqu'au prochain problème ou accident. Je propose le licenciement de cette titulaire dans les plus brefs délais.".

Le 11 mars 2003, la requérante prend connaissance de ces rapports et envoie à l'inspecteur concerné une lettre l'informant des raisons pour lesquelles elle ne peut marquer son accord avec les appréciations figurant dans ces deux documents.

4. Par un courrier du 6 mars 2003, le vicaire général de l'évêché de Tournai informe l'administration qu'en raison des rapports "insuffisants" rédigés par l'inspecteur et par le chef d'établissement à l'encontre de la requérante, l'évêque de Tournai demande au ministre de procéder à la "révocation" de l'intéressée.

Le 18 mars 2003, l'administration transmet au ministre ce courrier ainsi que la lettre du 11 mars 2003 de la requérante.

5. Dans un premier temps, réagissant à la proposition de licenciement de la requérante formulée en février 2003 par le préfet des études et à la note de l'administration du 25 février 2003, le ministre prend le 24 mars 2003 la position suivante à propos de la requérante :

" Je prends acte que les dispositions statutaires ont été respectées. Il s'agirait cependant de respecter l'égalité de traitement entre enseignants et de permettre à l'intéressée d'user de droits de la défense.

Ainsi, Madame Wéry doit être invitée à se faire entendre. Une convocation à une audition reprenant les motifs pour lesquels le chef d'établissement propose de la licencier doit donc lui être notifiée cinq jours ouvrables avant l'audition. Elle devrait en outre pouvoir se faire assister.".

Dans un second temps, mis en possession de la proposition de licenciement de la requérante formulée le 6 mars 2003 par l'inspecteur et de la note du 18 mars 2003 de l'administration, le ministre adresse, le 7 avril 2003, à l'administration la note suivante :

" Revenant à ma note du 24 mars 2003 référencée JMN/03/D1/044nv et ayant reçu une seconde proposition de licenciement émanant cette fois du Vicaire général, j'ai décidé de procéder au licenciement de l'intéressée.

Je vous remercie de bien vouloir notifier cette décision en prenant soin de motiver au vu des deux propositions de licenciement et des rapports défavorables établis à l'encontre de l'intéressée.

Vous noterez également que le courrier du 11 mars 2003 de Madame Wery ainsi que le commentaire qu'elle émet sur l'avis du chef d'établissement du 14/02/2003 confirme l'impossibilité de Madame Wery d'assumer la responsabilité d'une classe.

Je vous remercie de votre collaboration.".

6. Le 11 avril 2003, le directeur général des personnels de l'enseignement de la Communauté française signe un courrier recommandé à l'attention de la requérante, courrier qui est libellé comme suit :

" Madame,

Comme suite à la proposition de licenciement formulée à votre égard, le 14 février 2003 par M. VINET, Préfet des études de l'Athénée royal à La Louvière, ainsi qu'à la proposition de licenciement formulée à votre égard le 6 mars 2003 par M. L'Evêque de Tournai, j'ai l'honneur de porter à votre connaissance que M. le Ministre Jean-Marc NOLLET a décidé, en date du 7 avril 2003, de vous mettre en préavis.

Il motive sa décision dans les termes suivants :

«Vu la loi du 22 juin 1964 relative au statut des membres du personnel de l'Enseignement de l'Etat, telle que modifiée;

Vu l'arrêté du 25 octobre 1971 fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholique, protestante, israélite, orthodoxe et islamique des établissements de la Communauté française, notamment l'article 9;

Considérant la proposition motivée de licenciement établie par Monsieur VINET, Préfet des études de l'Athénée royal à La Louvière en date du 14 février 2003;

Considérant la proposition de licenciement formulée à votre égard par M. l'Evêque de Tournai en date du 6 mars 2003;

Considérant que par son comportement, Madame WERY représente un danger pour les élèves qui lui sont confiés;

Considérant l'absence totale de réaction de Madame WERY quand la direction essaie de lui faire comprendre ce qu'elle attend comme comportement d'un enseignant responsable;

Considérant que Madame WERY connaît de graves problèmes de discipline avec ses élèves et que ces problèmes ont été reconnus par celle-ci;

Considérant qu'elle n'a aucune autorité sur ses élèves, à titre d'exemple ceux-ci chahutent dans la classe, l'injurient et vident les armoires sans qu'elle intervienne pour rétablir le calme;

Considérant qu'en outre, Madame WERY n'a pas le sens des responsabilités, à titre d'exemple, elle a autorisé à un élève de troisième primaire à se rendre aux toilettes sans se soucier de son retour en classe et cet élève en a profité pour quitter l'école et fut retrouvé par la police en fin de l'après-midi à l'autre bout de la ville;

Considérant aussi que Madame WERY, tant au niveau de sa prise de connaissance du rapport d'inspection du 14 février 2003 que dans son courrier du 11 mars 2003 reconnaît qu'elle ne punit pas souvent les enfants de peur de les rendre encore plus difficiles, mais en rejetant la responsabilité sur l'organisation de l'école et le manque de dialogue existant;

Je décide de mettre Madame WERY en préavis.».

Je vous précise, en outre, que votre préavis d'une durée de quinze jours, prend cours le premier jour de sa notification par lettre recommandée avec accusé de réception, la date de la poste faisant foi.

Par ailleurs, je vous rappelle que l'arrêté royal du 25 octobre 1971 précité ne prévoit pas de procédure préalable à une proposition de licenciement, ni de délai à l'attention du Ministre pour rejeter cette proposition ou décider de la mise en préavis, ni de recours possible devant la Chambre de recours. (...).";

Considérant que dans son mémoire en réplique, la requérante prend un "nouveau moyen pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte"; qu'elle fait valoir que "ce moyen étant d'ordre public, il est recevable", qu'aucune décision motivée du ministre ne figure au dossier administratif, qu'en effet, le 7 avril 2003, le ministre établit une note à l'attention de l'administration dans laquelle il mentionne qu'il a décidé de licencier la requérante, qu'il demande encore à l'administration de bien vouloir notifier cette décision à la requérante en prenant soin de motiver le licenciement par rapport aux deux propositions de licenciement et aux deux rapports défavorables, que l'administration "s'exécute par courrier recommandé du 11 avril 2003", que dans cette lettre, elle "reproduit - quod non - la motivation de la décision du Ministre", que "le Directeur général n'est pas compétent pour motiver cette décision", qu'"il revenait au Ministre de le faire et l'arrêté ministériel en bonne et due forme ne se trouve pas dans le dossier administratif";

Considérant que dans son dernier mémoire, la partie adverse observe ce qui suit :

" La jurisprudence admet que le mémoire en réplique puisse comporter un ou plusieurs moyens nouveaux dans deux hypothèses. D'une part, la partie requérante peut soulever un moyen nouveau si - et cela semble être le cas en l'espèce - la consultation du dossier administratif a permis à la partie requérante de prendre connaissance d'une illégalité qu'elle ne pouvait soupçonner lors de la rédaction de

sa requête en annulation. Le mémoire en réplique peut également comporter un moyen nouveau si ce moyen est d'ordre public. (M. LEROY, contentieux administratif, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 411).

En l'occurrence, la partie requérante a soulevé un moyen pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte en exposant d'une part que ce moyen est d'ordre public et, d'autre part, que c'est la lecture du dossier administratif qui a suggéré la formulation de ce nouveau moyen.

La partie requérante ne peut être suivie quand elle expose que la décision attaquée a été prise par un organe incompétent pour ce faire. Il résulte en effet manifestement du dossier administratif que c'est effectivement le Ministre - compétent en vertu de la réglementation pour licencier la requérante - qui a pris la décision entreprise. A cet égard, le libellé de la pièce n° 8 du dossier administratif ne laisse planer aucun doute dans la mesure où le Ministre y expose clairement :

«J'ai décidé de procéder au licenciement de l'intéressé».

C'est donc bien le Ministre qui a pris la décision et le moyen tiré de l'incompétence de l'auteur de l'acte doit être rejeté.

Certes, la partie requérante insiste surtout sur le fait que ce n'est pas le Ministre compétent qui aurait énoncé la motivation qui se retrouve dans le courrier du 11 avril 2003.

A ce sujet, la partie adverse tient à faire remarquer que, d'une part, ce grief est étranger à toute question de compétence et, d'autre part, s'il est vrai que la formulation proprement dite des motifs de l'acte attaqué n'ont sans doute pas été l'œuvre du Ministre, il n'en demeure pas moins que la note du 7 avril 2003 énonce les raisons de la décision de licenciement adoptée par le Ministre : les rapports défavorables établis à l'encontre de l'intéressé ainsi que les propositions de licenciement qui ont suivi ces rapports défavorables.
La lecture du courrier du 11 avril 2003 démontre d'ailleurs que les motifs de la décision sont expressément repris des rapports défavorables établis à l'encontre de la partie requérante.

En tout état de cause, la question de l'établissement de la motivation est étrangère à toute question de compétence ou d'incompétence de l'auteur de l'acte. A cet égard, la partie adverse s'interroge sur la portée du rapport de Monsieur le Premier Auditeur. La partie adverse ne peut suivre celui-ci lorsqu'il considère que le moyen nouveau soulevé dans le mémoire en réplique est pris de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991. Ces dispositions ne sont d'ailleurs pas citées par la partie requérante dans son mémoire en réplique. La question de l'auteur de la motivation n'est soulevée qu'en relation avec la question la compétence de l'auteur de l'acte et le moyen n'est pas pris de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Il n'appartient pas d'avantage à Monsieur le Premier Auditeur de soulever d'office la méconnaissance des dispositions précitées. En effet, les dispositions de la loi relative à la motivation formelle des actes administratifs ne sont pas d'ordre public. [...]

Dans ces conditions, le moyen nouveau ne peut être accepté : s'il doit être considéré comme étant pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte, la partie adverse a démontré - et le dossier administratif en apporte la preuve - que c'est bien le Ministre qui a pris la décision de licencier la requérante; s'il doit être considéré comme étant pris de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation

formelle des actes administratifs, il n'a pas été soulevé comme tel par la partie requérante dans son mémoire en réplique mais bien uniquement par le Premier Auditeur dans son rapport alors que, les dispositions de cette loi n'étant pas d'ordre public, il n'appartient pas au Conseil d'Etat d'en soulever d'office la méconnaissance.

Le moyen nouveau doit être rejeté.";

Considérant que le moyen nouveau étant pris "de l'incompétence de l'auteur de l'acte" est d'ordre public et pouvait être soulevé dans le mémoire en réplique; qu'il est recevable;

Considérant, quant au fond du moyen, que vu le processus d'élaboration de l'acte attaqué suivi par la partie adverse en l'espèce, il y a lieu de considérer que la note du 7 avril 2003 du Ministre de l'Enseignement fondamental constitue la décision de principe de licencier la requérante; que toutefois, cette note ne suffit pas en elle-même puisque le ministre y invite l'administration à la motiver en vue de sa notification; que la lettre recommandée du 11 avril 2003 contient l'instrumentum de la décision attaquée puisqu'elle fait état de la décision de principe du ministre ainsi que de la motivation de celle-ci qui n'apparaît nulle part ailleurs; que dès lors qu'il faut considérer cette lettre du 11 avril 2003 comme constitutive de la décision attaquée, il apparaît qu'elle est signée par le seul directeur général des personnels de l'enseignement de la Communauté française; qu'aucune des pièces transmises par la partie adverse n'indique que le ministre aurait marqué son accord sur ou contresigné cette décision ainsi rédigée, contrairement à ce que les termes de la lettre du 11 avril 2003 indiquent; qu'il s'ensuit que la décision attaquée figurant dans la lettre de notification du 11 avril 2003 émane d'un fonctionnaire général qui, selon l'article 9 de l'arrêté royal du 25 octobre 1971 fixant le statut des maîtres de religion, des professeurs de religion et des inspecteurs de religion des religions catholique, protestante, israélite, orthodoxe et islamique des établissements d'enseignement de la Communauté française, ne possède aucun pouvoir en matière de licenciement des maîtres de religion; que le nouveau moyen est fondé,

D E C I D E :

Article 1er.

Est annulée la décision contenue dans la lettre du 11 avril 2003 de procéder au licenciement d'Isabelle WERY de ses fonctions à prestations incomplètes de maître spécial de religion catholique exercées à titre temporaire à l'athénée royal de La Louvière.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI[e] chambre, le neuf mars deux mille neuf par :

M[me]	WILLOT-THOMAS,	Président de chambre,
MM.	LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
	NIHOUL,	Conseiller d'Etat,
M[me]	SCHMITZ,	Greffier.

Le Greffier, Le Président,

V. SCHMITZ. M.-L. WILLOT-THOMAS.