CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 242.814 du 26 octobre 2018

A. 219.214/VIII-10.116

En cause : **TIPOLD** Ilonka,
ayant élu domicile chez
M^e Pierre LEJEUNE, avocat,
rue des Fories 2
4020 Liège,

contre :

la ville de Limbourg,
représentée par son collège communal,
ayant élu domicile chez
M^e Pierre HENRY, avocat,
rue du Palais 64
4800 Verviers.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 11 mai 2016, Ilonka TIPOLD demande l'annulation de :

" - la délibération du conseil communal de Limbourg du 18 mars 2016, lui infligeant la sanction disciplinaire de la rétrogradation et lui faisant perdre ses fonctions de Directrice de l'école communale fondamentale de Goé;

- la décision du 18 mars 2016 du collège communal de Limbourg, l'affectant à l'école communale de Bilstain".

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Philippe BOUVIER, auditeur général au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 7 août 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 26 octobre 2018.

M. Frédéric GOSSELIN, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^e^ Pierre LEJEUNE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Pierre HENRY, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Philippe BOUVIER, auditeur général, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

1. La requérante est institutrice primaire et exerce ses fonctions dans l'enseignement organisé par la partie adverse depuis le 4 décembre 1987. Il ressort des écrits de procédure qu'elle est nommée à titre définitif en cette qualité à partir du 1^er^ janvier 1994, qu'elle exerce les fonctions de directrice à l'école communale de Goé à partir du 1^er^ septembre 1997 et qu'elle est nommée directrice à titre définitif à partir du 1^er^ décembre 2000.

2. Dans un rapport non daté destiné au collège communal, le directeur général f.f. de la partie adverse fait état d'inquiétudes touchant à la manière de servir de la requérante concernant des faits qui se sont déroulés au cours des années 2013 et 2014, et sollicite l'intervention du service de l'inspection de l'enseignement primaire de la Communauté française.

Des rapports de l'inspection scolaire sont effectivement établis les 31 janvier et 4 février 2015 à la suite d'une demande de la partie adverse formulée le 26 novembre 2014.

3. Le 15 juin 2015, le conseil communal de la partie adverse entame une procédure disciplinaire à l'encontre de la requérante à la suite de plaintes de parents d'élèves et d'enseignants, et la convoque pour être entendue le 2 juillet suivant.

4. Il résulte de la délibération du 28 septembre 2015 que le 29 juin 2015, le collège communal décide de la suspendre préventivement de ses fonctions de directrice et d'institutrice. Il renouvelle cette mesure les 28 septembre et 21 décembre 2015.

5. Dans le cadre de la procédure disciplinaire, les auditions de la requérante et de témoins se déroulent les 2 juillet, 26 août, 5 et 28 septembre 2015.

6. Le 28 octobre 2015, le conseil communal de la partie adverse inflige à la requérante la sanction disciplinaire de mise en disponibilité pour une période de cinq ans.

7. À une date inconnue, mais antérieure au 19 février 2016, la chambre de recours de l'enseignement officiel subventionné des niveaux préscolaire et primaire ordinaire et spécialisé, estime, sur le recours de la requérante, que la procédure est régulière, que les griefs sont établis et qu'ils justifient une peine disciplinaire.

Elle est toutefois d'avis que la mise en disponibilité est trop sévère et qu'elle devrait être remplacée par une rétrogradation, "lui faisant ainsi perdre ses fonctions de directrice de l'école fondamentale de Goé".

8. Le 18 mars 2016, le conseil communal de la partie adverse se rallie à l'avis de la chambre de recours et, partant, décide d'infliger à la requérante la sanction disciplinaire de la rétrogradation lui faisant perdre ses fonctions de directrice de l'école communale fondamentale de Goé. Neuf conseillers communaux sont présents mais cette décision, prise par six voix pour, zéro voix contre et une abstention, précise que "seuls les conseillers ayant participé à l'entièreté des débats concernant ce dossier prennent part au vote".

Il s'agit du premier acte attaqué, notifié le 21 mars 2016.

9. Le même jour, le collège communal décide d'affecter la requérante, en tant qu'institutrice, à l'école communale de Bilstain.

Il s'agit du second acte attaqué, également notifié le 21 mars 2016.

IV. Premier moyen

IV.1. Thèses des parties

Le moyen est pris de la violation des articles L1122-17, L-1124-4, § 5, et L1132-2 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, des droits de la défense, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, et de l'incompétence de l'auteur de l'acte.

La requérante relève que lors de sa délibération du 28 octobre 2015, le conseil communal était composé de douze membres et qu'il ne pouvait s'agir que des conseillers qui avaient siégé le 28 septembre précédent. Elle observe que le premier acte attaqué renseigne que neuf membres du conseil communal étaient présents pour son adoption mais que seuls sept d'entre eux ont participé au scrutin, le premier acte attaqué ayant été adopté par six voix pour et une abstention. Elle ajoute que deux membres renseignés comme "présents" n'ont pas pris part au vote au motif qu'ils n'ont pas "participé à l'entièreté des débats". Elle souligne que le conseil communal de la partie adverse compte dix-sept membres et que le premier acte attaqué ne permet pas de connaître l'identité de ceux qui ont participé au vote ni combien de conseillers ont participé au délibéré. Elle ajoute que la composition du conseil lors de l'adoption de l'acte attaqué est nécessairement irrégulière parce que soit les deux conseillers n'ayant pas pris part au vote ont néanmoins participé à la délibération en violation de ses droits de la défense comme l'enseigne un arrêt n° 51.199 du 18 janvier 1995 dont elle cite un extrait, soit ces deux conseillers n'ont participé ni à la délibération ni au vote de sorte que le conseil n'était pas en nombre pour siéger valablement.

La partie adverse répond que le caractère secret du vote qui s'impose en matière disciplinaire conformément au Code précité, serait violé si l'autorité devait nommément identifier les membres du conseil ayant participé au vote et qu'il ressort expressément du procès-verbal de la séance du conseil communal du 18 mars 2016 que "seuls les conseillers ayant participé à l'entièreté des débats concernant ce dossier prennent part au vote". Elle indique qu'à supposer qu'il faille identifier les membres votants, la requérante n'a aucun intérêt à se prévaloir d'un tel manquement dans la mesure où les conseillers n'ayant pas pris part à l'entièreté des débats se sont abstenus. Elle ajoute qu'il ne peut être contesté que les deux conseillers qui n'ont pas participé aux débats d'instruction n'ont pas pris part au vote. Elle précise qu'en présence de neuf conseillers sur dix-sept, le *quorum* était parfaitement atteint dans le strict respect de l'article L1122-17 du Code susvisé et, se référant au procès-verbal de la séance du 18 mars 2016, qu' "en conséquence, sept conseillers communaux sur

neuf présents se sont valablement exprimés, validant la régularité et la majorité du vote intervenu en date du 18 mars 2016".

À titre subsidiaire, elle invoque l'article 14, § 1er, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, et estime qu'il appartient à la requérante de démontrer en quoi les irrégularités invoquées auraient été susceptibles d'exercer une influence sur le sens de l'acte attaqué ou l'auraient privée d'une garantie. Elle invoque l'article 65, § 4, du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné et précise qu'en cas d'annulation sur la base du premier moyen elle devrait se replacer la veille de l'acte attaqué et constater que l'avis de la chambre de recours sortirait toujours pleinement ses effets. Elle en conclut qu'ayant adopté une décision conforme audit avis, la requérante n'a pas intérêt à critiquer la composition du conseil "puisque ce motif n'influence en rien le sens ni la motivation de la décision entreprise" et que "peu importe la composition et/ou l'identification des membres du Conseil communal, la décision prise […] n'aurait pas été différente en l'absence des violations dénoncées".

Dans son dernier mémoire, elle répète qu'il n'est pas contesté que les deux conseillers incriminés n'ont pas pris part au vote de l'acte attaqué. Elle estime que s'ils ne pouvaient pas prendre part au vote suivant une jurisprudence constante, il ne peut en être automatiquement déduit qu'ils ne pouvaient compter dans le calcul du *quorum*, et qu'il n'est pas correct de considérer qu'ils devaient quitter la séance de sorte qu'ils ne pouvaient intervenir dans le calcul dudit *quorum* parce que, selon elle, il faut distinguer les conseillers exigés pour atteindre ce *quorum*, de ceux qui vont ensuite exprimer valablement leur vote parce que ceux qui s'abstiennent doivent être intégrés dans ce calcul. Elle soutient que la circonstance que ces deux conseillers ne pouvaient prendre part au vote doit être assimilée à deux abstentions et, partant, est d'avis qu'ils doivent être comptés parce que "l'impossibilité de voter n'entraîne pas l'exclusion desdits conseillers dans le cadre du calcul du *quorum*". Elle ajoute que la requérante ne prouve pas que les droits de la défense auraient été violés et que les deux conseillers précités n'auraient pas quitté la séance et rappelle qu'à l'occasion du recours de la requérante, le ministre n'avait relevé aucune violation des droits de la défense ou des garanties procédurales. Elle conteste en tout état de cause toute influence partiale de ces deux conseillers. S'agissant du second acte attaqué, elle fait valoir que la présence de Monsieur B. lors de son adoption à l'unanimité du collège ne signifie pas qu'il a voté et que le vote étant secret, "il n'est en rien anormal d'indiquer que la décision a été prise à l'unanimité - lisons - des membres présents et pouvant valablement voter". Elle ajoute que dès lors qu'il constitue une mesure

d'exécution du premier acte attaqué, Monsieur B. retrouvait son droit au vote du second acte attaqué.

IV.2. Appréciation

L'article 14, § 1er, alinéa 2, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, dispose comme suit :

" Les irrégularités visées à l'alinéa 1er ne donnent lieu à une annulation que si elles ont été susceptibles d'exercer, en l'espèce, une influence sur le sens de la décision prise, ont privé les intéressés d'une garantie ou ont pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte".

En vertu de cette disposition, une partie requérante présente un intérêt procédural à invoquer un moyen lorsque celui-ci dénonce une irrégularité qui, soit a été susceptible d'influencer le sens de l'acte attaqué, soit l'a privée d'une garantie, soit a eu pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte. En l'espèce, la requérante dénonce la régularité de la composition de l'organe qui a adopté le premier acte attaqué. Le *quorum* de présences requis pour qu'un organe collégial puisse valablement délibérer est essentiel à la formation des décisions qu'il prend et revêt un caractère substantiel, la collégialité de la délibération d'un tel organe constituant par ailleurs une garantie essentielle en faveur de ses agents. Dès lors que la requérante fait valoir à l'appui du moyen que le *quorum* légalement requis n'était pas atteint en l'espèce, elle dénonce la violation d'une garantie prescrite dans son intérêt et est donc recevable à invoquer cette irrégularité. En tout état de cause, la requérante critique également une violation des droits de la défense, qui touchent à l'ordre public, et qui doit dès lors être examinée d'office.

En matière disciplinaire, le principe général du respect des droits de la défense implique notamment le droit d'être entendu par l'autorité disciplinaire. Ce droit d'audition perdrait son sens si , lorsque cette autorité est un organe collégial , la composition de celui-ci pouvait varier, de sorte que ceux appelés à décider ne seraient pas ceux qui ont entendu l'agent et pourraient se fonder sur des éléments non versés au débat lors de cette audition préalable. Ce principe général commande dès lors qu'un membre de l'organe collégial qui n'a pas participé à l'audition et, le cas échéant, à la délibération au cours de laquelle l'affaire a déjà été traitée, s'abstienne de participer à la délibération et au vote lors de la réunion au cours de laquelle la décision est prise, à moins qu'en vue d'assurer le respect des droits de la défense, les débats n'aient été recommencés, que l'intéressé et éventuellement son conseil aient été complètement réentendus en leurs moyens de défense et que tous les membres de l'assemblée qui participent à la délibération et au vote aient assisté à cette nouvelle audition.

En l'espèce, il est acquis que le premier acte attaqué a été adopté lors du conseil communal du 18 mars 2016 où siégeaient neuf conseillers communaux. Selon le premier acte attaqué, "seuls les conseillers ayant participé à l'entièreté des débats concernant ce dossier prennent part au vote", lequel aboutit à six votes positifs et une abstention. Il se déduit de ces éléments que sept conseillers sur les neuf présents ont participé au vote, et que les deux autres conseillers communaux restant n'y ont pas pris part parce qu'ils n'ont pas "participé à l'entièreté des débats concernant ce dossier". Si, pour cette raison, ces deux conseillers communaux n'ont certes pas participé au vote du premier acte attaqué, aucune pièce du dossier administratif n'établit qu'ils n'auraient pas non plus participé aux discussions et à la délibération qui ont précédé son adoption. Contrairement à ce que fait valoir la partie adverse, c'est à elle, et non pas à la requérante, qu'il appartient de démontrer que ces deux conseillers non seulement n'ont pas participé au vote du premier acte attaqué, ce qui ressort expressément de celui-ci, mais, en outre, n'ont pas pris part à la délibération qui l'a précédé. Le dossier administratif n'établissant pas que ces deux conseillers ont quitté la séance avant que ne soit entamée la délibération relative à la sanction disciplinaire de la requérante, le premier moyen est fondé en ce qu'il est pris de la violation des droits de la défense.

Le second acte attaqué étant explicitement pris sur la base du premier, dont il constitue une mesure d'exécution comme le relève la partie adverse dans son dernier mémoire, l'annulation du premier acte attaqué prive rétroactivement le second de son fondement juridique et, partant, doit également entraîner son annulation.

V. Autres moyens

L'annulation pouvant être prononcée sur la base du premier moyen, il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens.

VI. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La délibération du conseil communal de Limbourg du 18 mars 2016 infligeant la sanction disciplinaire de la rétrogradation à Ilonka TIPOLD et lui faisant perdre ses fonctions de directrice de l'école communale fondamentale de Goé, et la décision du 18 mars 2016 du collège communal de Limbourg l'affectant à l'école communale de Bilstain, sont annulées.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est accordée à la partie requérante, à charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont également mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIIIe chambre, le vingt-six octobre deux mille dix-huit, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,	président de chambre,
Frédéric GOSSELIN,	conseiller d'État,
Nathalie VAN LAER,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE. Jacques VANHAEVERBEEK.