

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 244.721 du 6 juin 2019

A. 218.727/VIII-10.064

En cause : **PONCELET** Amélie,
ayant élu domicile chez
M^e Laurence RASE, avocat,
quai de Rome 2
4000 Liège,

contre :

la commune de Messancy,
représentée par son collègue communal,
ayant élu domicile chez
M^{es} Jean-Christian WITTAMER,
Frédéric GAVROY, Marie DISCRET
et François JONGEN, avocats,
rue des Martyrs 19
6700 Arlon.

Partie intervenante :

LEMAIRE Alexandra,
ayant élu domicile chez
M^{es} Laura MERODIO et
Manuel MERODIO, avocats,
boulevard Emile de Laveleye 64
4020 Liège.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 14 mars 2016, Amélie PONCELET demande l'annulation :

- " - de la délibération du collège communal de la partie adverse du 14 janvier 2016 qui met fin à la désignation de la requérante dans l'enseignement maternel communal de la partie adverse à partir du 15 janvier 2016 et à concurrence de quatre périodes par semaine;
- de la délibération du collège communal de la partie adverse de date inconnue qui procède à la désignation de M^{me} Alexandra LEMAIRE dans l'emploi précédemment occupé par la requérante à concurrence de quatre périodes par

semaine à partir du 15 janvier 2016 et du refus implicite qui en découle de désigner la requérante dans cet emploi".

II. Procédure

Par une requête introduite le 10 mai 2016, Alexandra LEMAIRE demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 26 mai 2016.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse, en réplique et en intervention 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 29 mars 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 21 mai 2019 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

M. Jacques VANHAEVERBEEK, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Sara HABIBI, *loco* M^e Laurence RASE, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e Delphine DE VALKENEER, *loco* M^{es} Jean-Christian WITTAMER, Frédéric GAVROY, Marie DISCRET et François JONGEN, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Laura MERODIO, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendues en leurs observations.

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

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

Les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 244.720 de ce jour. Il convient de s'y référer.

1. Pour rappel, le collège communal de la partie adverse décide, le 1^{er} octobre 2015, de désigner la requérante, à titre temporaire dans un emploi d'institutrice maternelle non vacant. La désignation prend effet le même jour et couvre "04/26 périodes".

Parmi les motifs de cette décision, qui forme le premier acte attaqué par le recours enrôlé sous le n° 217.637/VIII-9892, figure ce qui suit :

" Attendu que la COPALOC en séance du 21 septembre 2015 a modifié le classement des prioritaires suite à la requête de Madame PONCELET Amélie;

Attendu que Madame PONCELET est désignée de ce fait première prioritaire;

Attendu qu'il y a lieu de procéder à la désignation à titre temporaire d'une institutrice maternelle temporaire,

[...]".

Le deuxième acte attaqué par ce recours est le refus implicite de désigner l'intervenante dans l'emploi précité à la date du 1^{er} octobre 2015.

2. Dès le 5 octobre 2015, les conseils de l'intervenante font savoir à la partie adverse que leur cliente, dont la dernière désignation a pris fin le 30 septembre précédent, "s'explique difficilement [la décision du 1^{er} octobre 2015] qui est fondée sur un classement fictif, contraire à celui officiellement communiqué tant en 2014 qu'en juin dernier et viole les droits acquis par notre cliente".

Dix jours plus tard, elles font en plus valoir, s'appuyant sur l'arrêt n° 229.555 du 16 décembre 2014, que la partie adverse "n'est toutefois pas autorisée à procéder à une attribution fictive de journées de travail, le calcul de l'ancienneté devant se faire dans le respect strict de l'art. 34 du Décret du 6 juin 1994".

3. Le 14 janvier 2016, la partie adverse décide de mettre fin, à partir du lendemain, à la désignation de la requérante, adoptée le 1^{er} octobre 2015 "pour 4 périodes non-vacantes à la date du 15 janvier 2016".

Cette décision est justifiée ainsi qu'il suit :

" Considérant que la décision de désigner Madame Amélie PONCELET à titre temporaire dans un emploi non-vacant intervenue le 1^{er} octobre 2015 fait l'objet d'un recours en annulation au Conseil d'État dont la commune a seulement été informée ce 11 janvier 2016; qu'il résulte de l'existence de ce recours que cette désignation n'est pas devenue définitive et peut, partant, être retirée dans la mesure où elle revêtirait un caractère illégal;

Considérant que les avis juridiques demandés et obtenus par la commune suite aux courriers reçus de M^e MERODIO, conseil de M^{me} LEMAIRE, les 5 et 15 octobre 2015 font apparaître que c'est illégalement que la COPALOC a, en sa réunion du 21 septembre 2015, acté la revalorisation de l'ancienneté de M^{me} PONCELET et acté sa désignation en tant que première prioritaire au 1^{er} octobre 2015; que, notamment, le Conseil d'État a jugé, dans son arrêt [B.] du 16 décembre 2014 qu' «aucune disposition du décret du 6 juin 1994 précité ne permet au pouvoir organisateur d'attribuer fictivement, en dehors des cas expressément prévus comme par exemple les congés de maternité ou de maladie, des jours d'ancienneté non prestés».

Considérant que, dès lors, la désignation de M^{me} PONCELET intervenue le 1^{er} octobre 2015 revêtait un caractère illégal celle-ci étant basée sur un classement recalculé à tort en COPALOC du 21 septembre 2015;

Attendu qu'il y avait dès lors lieu de prendre en compte le classement du 30 juin 2015 pour les désignations temporaires au 01 octobre 2015;

Attendu que Madame PONCELET seconde prioritaire ne pouvait par conséquent être désignée à ce poste, il y a lieu de retirer cette désignation en limitant toutefois les effets de ce retrait à la période restant à courir du 18 janvier 2016 au 30 avril 2016;

[...]".

Il s'agit de la première décision attaquée.

La délibération du collège communal de la partie adverse qui procède à la désignation de l'intervenante dans l'emploi précédemment occupé par la requérante à concurrence de quatre périodes par semaine à partir du 15 janvier 2016 et le refus implicite qui en découle de la désigner dans cet emploi forment les deuxième et troisième objets de la requête.

IV. Intervention

La requête en intervention introduite par Alexandra LEMAIRE ayant été accueillie provisoirement, il y a lieu de l'accueillir définitivement.

V. Demande de surseoir à statuer

V.1. Thèses des parties

La requérante demande au Conseil d'État de surseoir à statuer dans l'attente de l'issue de l'action qu'elle a introduite devant le pouvoir judiciaire en vue d'être indemnisée du préjudice à elle causé par la privation irrégulière d'une partie de son ancienneté et d'obtenir une reconstitution fictive de sa carrière. Elle maintient sa position en réplique, non sans observer au passage que, selon la partie adverse, seules les juridictions de l'ordre judiciaire sont compétentes pour la condamner à régulariser la situation des parties requérante et intervenante.

Sur le point de savoir s'il y a lieu de surseoir à statuer dans l'attente de la décision judiciaire à intervenir, l'intervenante fait valoir que le Conseil d'État est seul compétent pour annuler les actes attaqués et soutient que les juridictions de l'ordre judiciaire ne peuvent valoriser de l'ancienneté fictive. Selon elle, la requérante n'est autorisée qu'à réclamer une indemnisation financière pour le dommage subi.

Dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir que dans la mesure où il ne peut être exclu que la Cour d'appel de Liège décide de réformer le jugement du Tribunal de première instance du Luxembourg (division Arlon) en ce qu'il reconstitue l'ancienneté de carrière de la requérante, il apparaît indiqué, aux fins d'éviter toute contrariété entre des décisions juridictionnelles, de surseoir à statuer dans l'attente de l'arrêt de ladite Cour sous peine de créer un imbroglio dont elle devrait assumer les conséquences.

V.2. Appréciation

Même s'il s'indique d'éviter - autant que faire se peut - toute contrariété entre des décisions juridictionnelles, fussent-elles prises par des juridictions appartenant à des ordres distincts, aucune règle de droit, aucun principe n'oblige le Conseil d'État à surseoir à statuer dans l'attente de l'issue de l'action civile introduite par la requérante devant le pouvoir judiciaire.

Il n'y a pas lieu de surseoir à statuer.

VI. Premier moyen

VI.1. Thèse de la partie requérante

La requérante prend un premier moyen de la violation des articles 24 et 34 du décret du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement officiel subventionné (ci-après : le décret du 6 juin 1994), de l'absence de fondement légal valable, de l'erreur de motifs en droit et en fait, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, du principe de sécurité juridique et du principe de légalité et de l'excès de pouvoir.

Elle rappelle que la partie adverse a illégalement désigné l'intervenante pour exercer toute une série de fonctions au cours de l'année scolaire 2014-2015 en ses lieu et place. Elle considère que c'est à juste titre que, dans le respect des articles 24 et 34 du décret du 6 juin 1994, la commission paritaire locale et la partie adverse ont ensuite procédé à la rectification du calcul des anciennetés de carrière pour tenir compte de cette situation illégale et la supprimer. Elle ajoute que c'est à tort que la partie adverse a estimé, dans l'acte attaqué, qu'elle ne pouvait pas procéder à la rectification de la situation illégale qu'elle avait créée et cela même si les dispositions du décret du 6 juin 1994, n'envisagent pas cette hypothèse et cette situation particulière. Elle souligne enfin que la situation se distingue de celle qui a donné lieu à l'arrêt n° 229.555 car, à la différence de cette affaire, la partie adverse n'a pas retiré à l'intervenante l'ancienneté illégalement acquise par elle, s'étant bornée à lui attribuer fictivement une ancienneté supplémentaire correspondant à celle dont elle a été illégalement privée du fait de la désignation illégale de l'intervenante. Elle estime que la position adoptée par l'arrêt précité n'implique pas qu'une situation administrative erronée ou irrégulière ne pourrait pas être régularisée par une rectification d'une ancienneté ou la reconstitution des carrières, mais que c'est aux juridictions de l'ordre judiciaire qu'il appartient de trancher ces questions.

En réplique, elle persiste à considérer et s'attache à le démontrer plus amplement, que la présente espèce n'entre pas dans les prévisions de l'arrêt n° 229.555 du 16 décembre 2014. Elle considère encore que la position de la partie adverse revient à maintenir et à accentuer une position illégale, ce qui est contraire au principe de légalité. Elle estime que les actes attaqués violent les dispositions invoquées au moyen par cela qu'ils se fondent sur un classement des temporaires prioritaires entaché d'illégalités, d'ailleurs reconnues et admises par la partie adverse.

Elle soutient, dans son dernier mémoire, que la position de la partie adverse selon laquelle le principe de légalité, lequel doit se concilier avec le principe de sécurité juridique, ne l'autorisait pas à rectifier d'initiative le classement du 2 juin 2014 au-delà des soixante jours suivant l'adoption du classement, ne peut être suivie.

VI.2. Appréciation

Tant les classements effectués en juin 2014 et en juin 2015 que les désignations de la requérante et de l'intervenante du 14 août 2014 et du 27 août 2015 qui en ont résulté n'ont fait l'objet d'aucun recours et sont partant devenus définitifs, de sorte que la partie adverse est définitivement empêchée de reconsidérer, pour le futur, les effets qui en découlent.

Il n'est en effet pas au pouvoir de l'autorité administrative de modifier des situations individuelles définitivement acquises et l'article 58, 8°, du décret du 6 juin 1994, ne lui donne pas ce pouvoir, seul le Conseil d'État étant juge de la régularité de la désignation ou de la nomination d'un membre du personnel.

Aucune disposition du décret du 6 juin 1994 ne permet non plus au pouvoir organisateur d'attribuer fictivement, en dehors des cas expressément prévus comme par exemple les congés de maternité ou de maladie, des jours d'ancienneté non prestés.

Il résulte de ce qui précède que le moyen n'est pas fondé.

VII. Deuxième moyen

VII.1. Thèse de la partie requérante

La requérante prend un deuxième moyen de la violation de l'article 25 du décret du 6 juin 1994, de l'absence de fondement légal valable et de l'excès de pouvoir.

Elle expose que la cessation de ses fonctions s'apparente à un licenciement illégal, contraire à la disposition visée au moyen, parce que, d'une part, la décision ne vise pas, en droit, les dispositions du décret du 6 juin 1994, relatives à la fin d'office de fonction et parce que, d'autre part, les conditions d'application de cette disposition ne sont pas réunies.

Elle relève, dans son mémoire en réplique, que le dispositif du premier acte attaqué ne procède pas au retrait de sa désignation du 1^{er} octobre 2015, pas plus qu'il ne la démissionne d'office et sans préavis de sa fonction. Elle en déduit que cet acte s'apparente à un licenciement au sens l'article 25 du décret du 6 juin 1994.

Elle ne revient pas sur cette question dans son dernier mémoire.

VII.2. Appréciation

L'article 25 du décret du 6 juin 1994, contient notamment les dispositions suivantes :

" Art. 25. § 1^{er}. Le pouvoir organisateur peut licencier un membre du personnel désigné à titre temporaire aux conditions suivantes :

1° Le membre du personnel non prioritaire peut être licencié moyennant préavis d'une durée de quinze jours.

Ce licenciement est motivé, sous peine de nullité.

Préalablement à la notification de tout licenciement, le membre du personnel doit avoir été invité à se faire entendre par le pouvoir organisateur.

[...].

2° S'il est temporaire prioritaire au sens de l'article 24, § 1^{er}, la même procédure que celle prévue au 1° est appliquée, mais l'avis de la Chambre de recours lie le pouvoir organisateur.

[...]".

Le dispositif du premier acte attaqué contient ce qui suit : le collège décide "de mettre fin à la désignation du 1^{er} octobre 2015 de Madame Amélie PONCELET pour 4 périodes non-vacantes à la date du 15 janvier 2016".

Le préambule de la décision vise le décret du 6 juin 1994, sans plus de précision, et mentionne qu' "il y a lieu de retirer cette désignation en limitant toutefois les effets de ce retrait à la période restant à courir du 18 janvier 2016 au 30 avril 2016".

Contrairement à ce qu'il indique, l'acte attaqué n'a pas retiré la décision du 1^{er} octobre désignant la requérante dans un emploi d'institutrice maternelle, mais l'a seulement abrogé à partir du 15 janvier 2016.

Il ne trouve à cet égard aucun fondement dans l'article 25 du décret du 6 juin 1994, seule disposition visée au moyen. Celui-ci manque dès lors en droit.

VIII. Maintien des effets

VIII.1. Thèses des parties

Dans son dernier mémoire, l'intervenante relève que, tout comme elle-même, la requérante a bénéficié d'une désignation du 14 mars au 30 juin 2016. Elle soutient qu'une annulation totale ne procurerait aucun avantage à la requérante et qu'à l'inverse, une telle annulation lui créerait un préjudice disproportionné. Elle sollicite dès lors, à titre subsidiaire, de limiter les effets de l'annulation et le maintien intégral des actes attaqués, en tout cas du 14 mars au 30 juin 2016.

La requérante répond, dans son dernier mémoire, qu'il appartiendra à la partie adverse de procéder à la réfection des actes attaqués si nécessaire et qu'il n'appartient pas au Conseil d'État de suspendre une partie des effets des actes annulés.

La partie adverse, à qui les derniers mémoires de l'intervenante et de la requérante ont été notifiés, s'est abstenue de prendre position sur cette question.

VIII.2. Appréciation

La requête étant rejetée, il n'y a pas lieu à application de l'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

IX. Indemnité de procédure

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de sept cents euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande, en la limitant toutefois au montant minimum de cent quarante euros, la présente requête présentant des points communs avec le recours ayant donné lieu à l'arrêt n° 244.720 de ce jour.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Alexandra LEMAIRE est accueillie définitivement.

Article 2.

La requête est rejetée.

Article 3.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros et l'indemnité de procédure de 140 euros accordée à la partie adverse.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre, le six juin deux mille dix-neuf, par :

Jacques VANHAEVERBEEK,
Florence VAN HOVE,

président de chambre,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence VAN HOVE.

Jacques VANHAEVERBEEK.