

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 260.251 du 25 juin 2024

A. 230.599/VIII-11.404

En cause : **N. T.**,
ayant élu domicile chez
M^{es} Jean BOURTEMBOURG et
Matthieu DE MÛELENAERE, avocats,
boulevard Brand Whitlock 114/12
1200 Bruxelles,

contre :

Wallonie Bruxelles Enseignement (en abrégé : WBE),
ayant élu domicile chez
M^{es} Philippe LEVERT et
Lawi ORFILA, avocats,
avenue De Fré 229,
1180 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 30 mars 2020, la partie requérante demande l'annulation de « la décision, de date et d'auteur inconnus, de retirer [sa] désignation [...] dans la fonction de rédactrice du 1^{er} septembre 2019 au 31 août 2020 à l'athénée royal Toots Thielemans ».

Par une requête introduite le 2 septembre 2020, la requérante demande « l'extension de l'objet du recours qu'elle a déposé dans l'affaire pendante [...] sous le numéro G/A 230.599/VIII-11.404 [...] :

- [à] la décision de [la] classer [...] dans le classement du personnel administratif temporaire relatif à la fonction de rédacteur sans tenir compte [de son] titre [...] et du nombre de candidatures qu'elle a introduites dans cette fonction ;
- [au] classement effectué pour la désignation à titre temporaire pour 2020-2021 pour la fonction de rédacteur ».

II. Procédure

Un arrêt n° 258.450 du 16 janvier 2024 a déclaré le recours recevable exclusivement en ce qui concerne la décision de la partie adverse « de retirer à la

requérante sa désignation comme temporaire pour la fonction de rédactrice à partir du 1^{er} septembre 2019 », et a chargé le membre de l’auditorat désigné par l’auditeur général adjoint de poursuivre l’instruction, a rouvert les débats et a réservé les dépens (ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.450). Il a été notifié aux parties.

M. Florian Dufour, auditeur adjoint au Conseil d’État, a rédigé un rapport sur la base de l’article 13 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 27 mai 2024, l’affaire a été fixée à l’audience du 21 juin 2024.

M. Frédéric Gosselin, conseiller d’État, a exposé son rapport.

M^e Aymane Ralu, *loco* M^{es} Matthieu de Mûelenaere et Jean Bourtembourg, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Philippe Levert, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Florian Dufour, auditeur adjoint, 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

Les faits utiles à l’examen du recours ont été exposés dans l’arrêt n° 258.450, précité.

IV. Moyen unique

IV.1. Thèses des parties

IV.1.1. La requête en annulation

Le moyen est pris de « la violation du principe général relatif à la théorie du retrait des actes administratifs, de la violation du principe d’administration

raisonnable et d'équitable procédure, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment ses articles 2 et 3, [et] du défaut de motivation [...] ».

La requérante relève que l'acte attaqué retire sa désignation en qualité de rédactrice pour la remplacer par une désignation en qualité de commis et que ce retrait d'acte « semble justifié par le fait [qu'elle] ne disposerait pas d'un titre requis pour exercer la fonction de rédactrice ». Elle fait valoir, dans une première branche, qu'un acte administratif constitutif de droit *sensu lato* ne peut être retiré qu'à la double condition, d'une part, qu'il soit irrégulier et, d'autre part, que le retrait soit décidé dans le délai du recours en annulation ou, si ce recours a été introduit, en cours de procédure. Elle relève qu'en l'espèce, sa désignation en qualité de rédactrice retirée par l'acte attaqué était régulière dès lors que, comme exposé dans la seconde branche, elle « dispose bien d'un titre de capacité "ETSS Coiffeur", correspondant au certificat de qualification de "coiffeur" délivré par l'enseignement secondaire supérieur de plein exercice [...] ». Elle ajoute que même à supposer que ce ne fût pas le cas, le retrait attaqué est manifestement intervenu plus de soixante jours après l'adoption de la décision retirée.

IV.1.2. Le mémoire en réponse quant à la première branche

La partie adverse rappelle la théorie générale du retrait, la subordination des principes généraux à toute disposition législative expresse et insiste sur le fait qu'un acte administratif créateur de droit irrégulier peut être retiré, notamment, si une disposition légale expresse autorise ce retrait. Elle cite l'article 169, 1°, du décret « du 12 mai 2004 », selon lequel « les membres du personnel administratif, désignés à titre temporaire, admis au stage ou nommés à titre définitif, sont démis de leurs fonctions, d'office et sans préavis : 1° s'ils n'ont pas été désignés à titre temporaire, admis au stage ou nommés à titre définitif de façon régulière ». Selon elle, ce texte, qu'elle estime clair et non sujet à interprétation, autorise la démission d'office d'un agent s'il n'a pas été désigné régulièrement sans préciser ni une limite de temps ni la nature de l'irrégularité. Elle indique qu'elle n'ignore pas l'arrêt n° 238.163 du 11 mai 2017 qui s'est prononcé à propos d'une disposition similaire, qu'elle cite et dont elle estime le raisonnement inadmissible en s'appuyant sur une argumentation qu'elle développe à son encontre. Elle critique encore, « à la suite de cela », la justification apportée dans l'exposé des motifs relatif à l'article 58, 8°, du décret « du 6 juin 1994 ». Elle cite encore un arrêt n° 155.625 du 27 février 2006 dont elle déduit, en ce qui concerne l'article 168, 8° de l'arrêté royal « du 22 mars 1969 », que l'auteur d'une démission d'office ne voit pas sa compétence subordonnée à celle d'un arrêt d'annulation du Conseil d'État ou à un arrêté d'annulation de l'autorité de tutelle.

Elle en déduit, quant à la première branche, que « c'est donc bien à tort, - alors que le texte de l'article 168, 1°, du décret du 12 mai 2004 [...], de même que celui de l'article 58, 8°, du décret du 6 juin 1994 sont clairs et ne prêtent pas à interprétation - que, [l']arrêt [n° 238.163] énonce que : “Cette disposition (lire : l'article 58, 8° du décret du 6 juin 1994) n'habilite en effet pas l'autorité compétente à porter atteinte à l'intangibilité des situations individuelles en mettant fin rétroactivement à une désignation. Elle ne lui permet de faire usage de ce pouvoir que pendant le délai où la désignation en cause peut faire l'objet d'un retrait ou d'un recours au Conseil d'État” ».

Elle en conclut qu'elle était donc bien compétente et que le moyen manque en droit en cette branche.

IV.1.3. Le dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse indique qu'elle persiste à soutenir que « l'article 169, 1°, du décret du 12 mai 2004 constitue le fondement de l'acte attaqué ». Elle cite à nouveau cet article, répète qu'il autorise la démission d'office d'un agent s'il n'a pas été désigné régulièrement et ce sans aucune limite de temps. Selon elle, il s'agit d'une compétence liée qui ne lui laisse aucun pouvoir d'appréciation et « rien ne permet de considérer que la démission d'office visée à l'article 169, 1°, du décret du 12 mai 2014 [lire 2004] est une mesure qui n'aurait d'effet que pour l'avenir. Il n'est, en effet pas question ici d'une sanction disciplinaire, mais du constat qu'un agent ne remplit pas les conditions pour être désigné, admis ou nommé de façon régulière dans un emploi. Or, le fait de ne pas remplir [...] les conditions pour être désignés, admis ou nommés de façon régulière dans un emploi existe dès l'origine, c'est-à-dire dès le moment où la désignation, l'admission ou la nomination intervient. Ne pas admettre un effet rétroactif à la démission d'office revient, *a contrario* du texte de l'article 169, 1°, à donner effet à une situation juridique, par nature irrégulière ». Si elle admet que les principes de non-rétroactivité et de sécurité s'opposent à pareille interprétation, elle répond toutefois que ces principes cèdent le pas devant un texte légal « qu'il faut interpréter au regard de sa portée qui est de ne pas donner effet à une situation juridique irrégulière ». Elle en conclut que la mise à néant *ab initio* de la désignation de la requérante dans le poste de rédactrice avec effet rétroactif comme un retrait n'est pas critiquable. Elle conteste l'argument selon lequel ledit article 169, 1°, n'est pas mentionné dans le courrier du 24 janvier 2020 dans la mesure où, d'une part, l'omission d'une référence à un fondement juridique ne constitue pas *de facto* un vice susceptible d'entraîner l'annulation de l'acte attaqué et où, d'autre part, la requête « ne critique pas l'absence de la mention du

fondement légal de cet acte, sachant à cet égard que la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs n'est pas d'ordre public ».

Elle ajoute qu'à supposer que sa thèse ne soit pas suivie et que « la décision prise le 24 janvier 2020 » aurait un effet rétroactif illégal à la date du 1^{er} septembre 2019, il est en revanche clair que pour la période postérieure au 24 janvier 2024 [lire : 2020], ce grief de rétroactivité « ne joue plus ». Elle répète que l'article 169, 1^o du décret du 12 mai 2004 s'impose à elle, eu égard aux termes utilisés, qu'il s'agit assurément d'une compétence liée qui ne lui laisse aucun pouvoir d'appréciation, et qu'« au regard de la critique contenue dans la première branche du premier moyen, [le] Conseil [d'État] devra bien constater que la requérante n'a pas intérêt à quereller cette décision du 24 janvier 2020 pour la période qui lui est postérieure, dès lors qu'elle ne pouvait qu'être démise d'office à cette date ».

IV.2. Appréciation quant à la première branche

Selon le principe général du retrait des actes administratifs, qui est d'ordre public et doit donc être examiné d'office nonobstant l'intérêt de la requérante contesté dans le dernier mémoire de la partie adverse, un acte administratif individuel créateur de droits régulier ne peut, en principe, pas être retiré. S'il s'avère irrégulier, ce même acte ne peut être retiré que pendant le délai de recours au Conseil d'État ou, si un recours en annulation a été introduit, jusqu'à la clôture des débats, sauf autorisation législative expresse, fraude ou vice à ce point grave et manifeste que l'acte créateur de droit irrégulier doit être tenu pour inexistant.

En l'espèce, comme l'indique au demeurant le mémoire en réponse (page 3, point 1.5), il n'est pas sérieusement contestable que l'acte attaqué procède au retrait de la désignation de la requérante dans la fonction de rédactrice du 1^{er} septembre 2019 au 31 août 2020 et que, comme l'a constaté l'arrêt n° 258.450, l'objet du recours est bien la décision de lui retirer sa désignation dans ladite fonction. L'article 169, 1^o, du décret du 12 mai 2004 'fixant le statut des membres du personnel administratif, du personnel de maîtrise, gens de métier et de service des établissements d'enseignement organisé par la Communauté française' invoqué par la partie adverse n'est pas visé par l'acte attaqué et n'en constitue, partant, nullement le fondement exprès. Il ne peut davantage lui servir de fondement implicite dès lors que cette disposition ne prévoit pas expressément que la démission dont elle traite interviendrait, comme l'acte attaqué, avec effet rétroactif.

Dans la mesure où l'acte attaqué retire la désignation de la requérante dans la fonction de rédactrice intervenue le 1^{er} septembre 2019 plus de soixante

jours après cette date, force est de constater que le moyen est fondé en sa première branche, cette décision n'étant ni frauduleuse ni affectée d'un vice à ce point grave et manifeste qu'elle devrait être tenue pour inexistante.

V. Seconde branche du moyen

L'annulation pouvant être prononcée sur la base de la première branche du moyen unique, il n'y a pas lieu d'examiner la seconde.

VI. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 770 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision prise par la partie adverse de retirer la désignation de N. T. dans la fonction de rédactrice intervenue le 1^{er} septembre 2019, est annulée.

Le recours et la demande d'extension de celui-ci sont rejetés pour le surplus.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 25 juin 2024, par la VIII^e chambre du Conseil d'État, composée de :

Luc Detroux,
Frédéric Gosselin,
Raphaël Born,
Florence Van Hove,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Luc Detroux