

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 58.170 du 16 février 1996

A.59.599/VI-11.979

En cause : **CANVASSE** Janine,
ayant élu domicile chez
Me Jean BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

contre :

la Ville de Liège,
ayant élu domicile chez
Me Jean-E. DERWAEL, avocat,
rue Jean Haust 113
4000 Liège.

Partie appelée en intervention :

la Communauté française,
représentée par son Gouvernement,
ayant élu domicile chez
Me Eric LEMMENS, avocat,
rue du Parc 79
4020 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 août 1994 par Janine CANVASSE qui demande l'annulation de la délibération du conseil communal de la ville de Liège du 13 juin 1994 portant retrait de sa délibération du 28 juin 1993, par laquelle la requérante a été nommée, à titre définitif et pour un horaire complet, en qualité de surveillante-

éducatrice dans l'enseignement communal secondaire de plein exercice;

Vu la requête introduite le 12 décembre 1994 par laquelle la ville de Liège, partie adverse, demande que la Communauté française, représentée par son Gouvernement, soit appelée en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 11 janvier 1995 accueillant cette demande;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu l'ordonnance du 2 octobre 1995 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 17 janvier 1996, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 14 février 1996;

Entendu, en son rapport, M. LEROY, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la requérante, Me J.-E. DERWAELE, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me P. JEANRAY, loco Me E. LEMMENS, avocat, comparaissant pour l'intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. BOUVIER, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

La requérante est entrée en service dans l'enseignement communal de la ville de Liège, en qualité de surveillant-éducateur, le 21 février 1975. Le 1^{er} octobre 1984, elle occupe, chaque fois à concurrence de 18 heures, un emploi vacant à l'institut communal d'enseignement secondaire «de BEAUVOIR» et, à titre intérimaire, un emploi à l'athénée royal Maurice DESTENAY.

Un arrêté ministériel du 9 septembre 1985 l'assimile, pour l'emploi qu'elle occupe à l'institut «de BEAUVOIR», aux membres du personnel de l'enseignement subventionné nommés définitivement; cet arrêté produit ses effets à partir du 1^{er} janvier 1985.

Le 1^{er} septembre 1990, elle est mise en disponibilité par défaut d'emploi.

Le 28 juin 1993, le conseil communal de la ville de Liège adopte la délibération suivante :

« Vu l'arrêté ministériel du 9 septembre 1985 décidant d'assimiler aux membres nommés définitivement par l'Etat, M^{me} Janine CANVASSE en qualité de surveillante-éducatrice dans l'enseignement secondaire communal de plein exercice à raison d'un demi-horaire à partir du 1^{er} janvier 1985;

Considérant que, postérieurement à l'assimilation de l'intéressée, plusieurs nominations définitives de surveillant(e)s-éducateur(trice)s ont été réalisées à concurrence d'un horaire complet;

Considérant que ces nominations définitives concernent des agents moins anciens que M^{me} Janine CANVASSE dans la fonction de surveillant-éducateur;

Attendu que la régularisation de M^{me} Janine CANVASSE en qualité de surveillante-éducatrice à horaire

complet relève d'une omission tant du service administratif que pédagogique;

Considérant que, par souci d'équité, il convient de rétablir les droits de M^{me} Janine CANVASSE en tenant compte qu'actuellement des agents du personnel auxiliaire d'éducation sont sous le coup de la mise en disponibilité par défaut d'emploi;

Sur la proposition du Collège des bourgmestre et échevins (réf. n° 930617-IX 5b) et après examen par la Commission de l'Instruction publique,

D E C I D E

de régulariser, au 1^{er} janvier 1985, la situation de M^{me} Janine CANVASSE, surveillante-éducatrice dans l'enseignement secondaire communal, et de la nommer à titre définitif à cette même date à raison d'un horaire complet».

Le 24 décembre 1993, la Communauté française s'adresse à la ville de Liège en ces termes :

« J'ai l'honneur d'accuser réception de la délibération du conseil communal du 28 juin 1993 relative à la régularisation de la nomination définitive de M^{me} Janine CANVASSE.

Le 18 décembre 1991, j'ai attiré votre attention sur certains points de procédure en matière de nomination définitive dans l'enseignement secondaire ordinaire.

L'un de ces points stipule que l'emploi qui fait l'objet de la nomination doit être vacant au sens de l'arrêté royal du 27 juillet 1976 réglementant la mise en disponibilité par défaut d'emploi, la réaffectation (...) dans l'enseignement subventionné.

Au terme de l'article 5, § 4, de l'arrêté royal précité «le Pouvoir Organisateur perd le bénéfice de la subvention-traitement pour tout membre du personnel qu'il recruterait ou garderait en service contrairement aux dispositions du présent arrêté». De plus, dans ce cas, toute nomination définitive serait sans objet.

A l'examen des emplois vacants déclarés au CPEONS, il s'avère qu'il n'existe aucun emploi vacant de surveillant-éducateur dans l'enseignement secondaire ordinaire de la ville de Liège.

De plus tous les surveillants-éducateurs, M^{me} CANVASSE y compris, qui ont été assimilés aux membres du personnel nommés à titre définitif par arrêté

ministériel du 9 septembre 1985, sont placés en disponibilité par défaut d'emploi.

Vous comprendrez donc que je ne puis prendre en considération la délibération du conseil communal du 28 juin 1993 nommant M^{me} Janine CANVASSE pour un horaire complet de surveillant-éducateur et que je ne puis agréer la mise en disponibilité par défaut d'emploi pour cette charge.

Par conséquent, je ne puis que retenir l'arrêté du 9 septembre 1985 assimilant aux membres nommés à titre définitif M^{me} Janine CANVASSE dans un emploi de surveillante-éducatrice à raison d'une demi-charge, qu'agréer la mise en disponibilité par défaut d'emploi pour ce demi-horaire et maintenir la subvention-traitement d'attente pour les 18 heures (18/36)».

En sa séance du 13 juin 1994, le conseil communal adopte la délibération suivante :

« Vu l'arrêté ministériel du 9 septembre 1985 décidant d'assimiler aux membres nommés définitivement par l'Etat, M^{me} Janine CANVASSE en qualité de surveillante-éducatrice dans l'enseignement secondaire communal de plein d'exercice à raison d'un demi-horaire à partir du 1^{er} janvier 1985;

Considérant que, postérieurement à l'assimilation de l'intéressée, plusieurs nominations définitives de surveillant(e)s-éducateur(trice)s ont été réalisées à concurrence d'un horaire complet et que, par souci d'équité, il convenait de rétablir les droits de M^{me} Janine CANVASSE;

Vu sa délibération du 28 juin 1993 décidant la régularisation, au 1^{er} janvier 1985, de la situation de Mme Janine CANVASSE en la nommant définitivement, à raison d'un horaire complet, à cette même date, en qualité de surveillante-éducatrice dans l'enseignement secondaire communal de plein exercice;

Vu la dépêche de la Communauté française signalant que la délibération du 28 juin 1993 susmentionnée ne peut être prise en considération compte tenu de l'arrêté royal du 27 juillet 1976 sur la disponibilité par défaut d'emploi étant entendu que des surveillant(e)s-éducateur(trice)s sont placés en disponibilité par défaut d'emploi;

Compte tenu qu'aux termes de l'article 5, § 4, de l'arrêté royal du 27 juillet 1976, il y a lieu de retirer la nomination de M^{me} Janine CANVASSE;

Sur la proposition du Collège des bourgmestre et échevins (réf. n° 940526-VIII 8) et après examen par la Commission de l'Instruction publique,

R E T I R E

sa délibération du 23 (lire : 28) juin 1993 décidant la nomination définitive de M^{me} Janine CANVASSE en qualité de surveillante-éducatrice à raison d'un horaire complet dans l'enseignement secondaire communal de plein exercice.

L'intéressée reste donc assimilée à raison d'un demi-horaire de surveillance dans l'enseignement secondaire communal de plein exercice»;

Considérant que la partie adverse conteste l'intérêt de la requérante à agir, au motif qu'elle a été nommée en surnombre, et que l'article 253 de la nouvelle loi communale interdit aux communes dont le budget n'est pas en équilibre d'accorder une rémunération à un membre du personnel enseignant en surnombre;

Considérant que l'intervenante conteste la recevabilité du recours aux motifs que la requérante n'a jamais été assimilée à une personne nommée qu'à concurrence d'un demi-horaire, qu'au moment où la décision retirée fut prise, il n'existait pas d'emploi vacant et qu'il lui appartenait, à les supposer avérées, d'attaquer en temps utile les nominations définitives, pour un horaire complet, d'agents moins anciens qu'elle; qu'elle soutient aussi que la partie adverse invoque à bon droit l'article 253 de la nouvelle loi communale et que le Conseil d'Etat pourrait demander à la partie adverse de produire son budget pour l'année 1993, soit l'année au cours de laquelle la nomination retirée a été décidée;

Considérant que l'acte attaqué prive la requérante de la nomination à titre définitif qui lui avait été accordée par la délibération du 28 juin 1993; que la requérante a intérêt à en demander l'annulation;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation des règles régissant le retrait des actes administratifs individuels créateurs de droits; qu'elle expose que l'acte attaqué, pris le 13 juin 1994, retire la délibération du 28 juin 1993 portant sa nomination en qualité de surveillante-éducatrice pour un horaire complet, alors qu'un acte administratif créateur de droits ne peut être retiré au-delà du délai de soixante jours, hors le cas de circonstances exceptionnelles non réunies en l'espèce;

Considérant que la partie adverse, citant l'arrêt de la Cour de cassation du 21 avril 1988, répond qu'aucun principe général de droit n'interdit le retrait d'un acte administratif notamment illégal, fût-il devenu définitif; que la théorie du retrait des actes administratifs fait l'objet de multiples débats, qu'aucun texte ne s'oppose à un tel retrait au-delà d'un certain délai et que des circonstances exceptionnelles peuvent d'ailleurs justifier valablement une telle décision;

Considérant que l'intervenante insiste sur la circonstance qu'un retrait peut toujours être envisagé lorsque l'acte est affecté d'une illégalité à ce point grave qu'elle rendrait cet acte quasi inexistant; qu'en l'espèce, elle considère qu'un acte de nomination pris alors qu'il n'existe aucun emploi vacant est manifestement un acte quasi inexistant; que, se fondant sur l'arrêté royal du 27 juillet 1976, elle fait également observer que la nomination retirée était inconcevable dès lors que la partie adverse entendait bénéficier de la subvention-traitement susceptible de lui être allouée; que, subsidiairement, elle ajoute qu'elle n'est pas directement concernée par le recours, pour n'être en aucune manière à l'origine de l'acte attaqué;

Considérant que les actes créateurs de droit irréguliers ne peuvent être retirés que pendant le délai

prévu pour l'introduction d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat ou, lorsqu'un recours est introduit, jusqu'au moment de la clôture des débats; qu'il ne peut être dérogé à cette règle qu'au cas où une disposition législative expresse autorise le retrait ou lorsque l'acte est entaché d'une irrégularité telle qu'il doit être tenu pour inexistant, ou encore, lorsque cet acte a été suscité par des manoeuvres frauduleuses; qu'au moment où elle a été retirée, la nomination de la requérante n'avait pas fait l'objet d'un recours et n'était plus susceptible de l'être; qu'aucune disposition législative n'autorise expressément son retrait; qu'il n'est pas allégué que cette nomination aurait été obtenue par fraude; que l'acte retiré ne pourrait être tenu pour inexistant que s'il était affecté d'une irrégularité particulièrement grave; qu'à les supposer fondées, les critiques déduites de ce que la nomination retirée aurait été prise en violation de l'article 253 de la nouvelle loi communale ou de la violation de l'arrêté royal du 27 juillet 1976 ne revêtent pas ce caractère de gravité exceptionnelle; que le moyen est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens de la requête, qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus;

Considérant que la partie adverse demande que les dépens soient laissés à charge de l'intervenante; qu'il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande, l'acte attaqué n'ayant été pris que par la ville de Liège et l'intervention provoquée par une requête de celle-ci,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la délibération du conseil communal de la ville de Liège du 13 juin 1994 portant retrait de sa délibération du 28 juin 1993, par laquelle Janine CANVASSE a été nommée, à titre définitif et pour un horaire complet, en qualité de surveillante-éducatrice dans l'enseignement communal secondaire de plein exercice.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 7.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le seize février 1900 nonante-six par :

MM. ANDERSEN, président de chambre,
HANOTIAU, conseiller d'Etat,
LEROY, conseiller d'Etat,
M^{me} MALCORPS, greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Chr. MALCORPS.

R. ANDERSEN.