

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 74.274 du 12 juin 1998

A.64.843/VIII-626
(anciennement VI-12.741)

En cause : **LICOPE** Evelyne,
ayant élu domicile chez
Me Joëlle DIEU, avocat,
rue des Archers 2, bte 34
7000 Mons,

contre :

la Communauté française, représentée
par son Gouvernement.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 10 juillet 1995 par Evelyne LICOPE, qui demande l'annulation de la décision du 10 mai 1995, par laquelle elle est admise à la retraite pour inaptitude physique à partir du 1^{er} mai 1995 et qui répute nulle et non avenue une dépêche du 11 janvier 1995 relative à sa mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant sa pension de retraite;

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 26 novembre 1997 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

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

Vu l'ordonnance du 24 mars 1998, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 5 juin 1998;

Entendu, en son rapport, M^{me} GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me DIEU, avocat, comparaissant pour la requérante, et Me KESTEMONT, loco Me LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. BOUVIER, premier 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 sont les suivants :

1. La requérante, née le 21 juillet 1938, a exercé la fonction de professeur d'arts plastiques dans l'enseignement organisé par la ville de La Louvière pendant plus de trente ans.

2. En congé de maladie depuis le 1^{er} octobre 1992, elle se trouve en position de disponibilité pour ce motif depuis le 2 juillet 1993.

3. Le 6 avril 1994, le service de santé administratif (SSA) fait savoir à l'intéressée qu'elle remplit, en raison de son inaptitude physique définitive à toute fonction, les conditions pour être admise à la pension prématurée définitive. La requérante fait appel de cette décision.

4. Le 22 août 1994, la requérante sollicite une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite avec remplacement par voie de réaffectation.

5. En réponse à une demande à elle destinée le 27 septembre 1994, la partie adverse fait savoir au SSA que la requérante n'a pas cessé d'être en position de disponibilité pour maladie depuis le 2 juillet 1993.

6. Par un courrier daté du 22 décembre 1994, l'échevin de l'Enseignement de La Louvière fait savoir ce qui suit à la requérante :

" Nous avons l'honneur de vous transmettre, sous ce pli, copie de la dépêche qui autorise, à partir du 1^{er} janvier 1995, votre mise en disponibilité pour convenance personnelle précédant la pension de retraite avec remplacement par voie de réaffectation.

De ce fait, vous percevrez une rémunération égale à 75 % de votre dernière subvention-traitement (avant votre mise en disponibilité pour maladie)".

7. Le 11 janvier 1995, la partie adverse s'adresse au bourgmestre de La Louvière en ces termes :

" J'ai l'honneur de vous faire savoir que Madame LICOPE Evelyne peut bénéficier d'une mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite à partir du 1^{er} janvier 1995 conformément aux dispositions du décret du Gouvernement de la Communauté française du 19 juillet 1993.

La subvention-traitement d'attente sera liquidée sur la base de 75% du dernier traitement d'activité jusqu'au 31 juillet 1998, date à partir de laquelle l'intéressée pourra prétendre, à sa demande, à une pension de retraite à charge du Trésor public.

Vous voudrez bien porter ce qui précède à la connaissance du membre du personnel".

8. Le 16 janvier 1995 le conseil communal de la ville de La Louvière décide de placer la requérante, à sa demande, en position de disponibilité pour convenances

personnelles précédant la pension de retraite, à partir du 1^{er} janvier 1995.

9. Le 27 avril 1995, le SSA fait savoir à la requérante que sur l'appel de celle-ci, il a décidé qu'elle remplissait, en raison de son inaptitude physique définitive à toute fonction, les conditions pour être admise à la pension prématurée définitive.

10. Par la voie de son chef administratif B. THEATE, la partie adverse écrit à la requérante le 10 mai 1995, ce qui suit :

" J'ai l'honneur de vous faire savoir que suite à la procédure d'appel que vous avez engagée, le service de santé administratif a confirmé en date du 27 avril 1995 la décision prise en première instance du 6 avril 1994.

Dès lors, vous êtes admise à la pension pour inaptitude physique au 1^{er} mai 1994.

Par ailleurs, je vous prie de considérer ma dépêche du 11 janvier 1995 concernant la mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite comme nulle et non avenue.

Je vous prie de trouver en annexe les formulaires de demande de pension que vous voudrez bien me retourner dûment complétés et signés".

Il s'agit de l'acte attaqué.

11. En réponse à une intervention du conseil de la requérante, B. THEATE apporte, le 19 juin 1995, les précisions suivantes :

" J'accuse réception de votre lettre du 17 mai 1995 qui a retenu toute mon attention. L'intéressée a donc été placée en disponibilité pour maladie, à raison de 75 %, à partir du 2 juillet 1993 et convoquée le 15 octobre 1993 devant la commission des pensions du service de santé administratif. Le 23 septembre 1994, j'ai reçu de ce service une lettre précisant que l'intéressée, par courrier du 25 mars 1994, déclarait ne pas être en disponibilité pour maladie ! En date du 18 octobre 1994, le service de santé administratif m'a précisé que l'intéressée avait fait usage de son droit d'appel dans le délai réglementaire. Le 4 mai 1995, j'ai reçu une notification précisant que l'intéressée réunissait les conditions pour être admise

à la pension. Or, cette notification ne change en rien la décision prise en première instance le 6 avril 1994. Dès lors, l'intéressée est mise à la pension le 1^{er} mai 1994. Dès lors, l'intéressée est mise à la pension le 1^{er} mai 1994. En effet, conformément à la loi du 14 février 1961, article 17, d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, telle qu'elle a été modifiée

- 1) par la loi du 15 mai 1984, article 86, loi portant mesures d'harmonisation dans les régimes de pensions;
- 2) par l'article 42, 2^o, de la loi du 21 mai 1991.

De plus, le décret du 19 juillet 1993 relatif à la mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite précise que la durée de la mise en disponibilité se termine à la date à laquelle le membre du personnel peut prétendre à une pension à charge du Trésor public";

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité du recours déduite du défaut d'intérêt de la requérante; qu'elle expose que la requérante a été informée, par lettre du 27 avril 1995, de la décision du médecin directeur du SSA concernant son inaptitude physique à toute fonction et qu'elle n'a pas exercé de recours en annulation contre cette décision; que, faisant référence aux articles 58 et 59 du décret du Conseil de la Communauté française du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné, elle explique que ces dispositions "ne confèrent aucun pouvoir d'appréciation à la ville de La Louvière, employeur de la requérante, en telle sorte que même en cas d'annulation de l'acte attaqué, la requérante devrait être considérée comme n'exerçant plus ses fonctions à la date du constat de son inaptitude"; qu'elle précise "qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur lequel des articles 58 et 59 précités est applicable à la requérante, la détermination de ce fondement appartenant au Conseil communal de la ville de La Louvière";

Considérant que la requérante réplique que la partie adverse confond l'intérêt à agir et le fondement du

recours; qu'elle souligne que l'objet du litige est précisément l'incidence de la décision admettant la requérante à la pension pour inaptitude physique sur celle, irréversible, la mettant en disponibilité pour convenances personnelles; que, selon la requérante, la partie adverse confond la pension de retraite avec la pension prématurée;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse, posant la question de l'exacte portée de l'acte attaqué, souligne qu'elle n'intervient que comme pouvoir subsidiant et n'a, au plan statutaire, aucune relation avec la requérante dont l'employeur est la ville de La Louvière; qu'elle expose que, dans la relation triangulaire qui existe entre l'enseignant, le pouvoir organisateur et le pouvoir subsidiant, l'acte attaqué concerne uniquement le subventionnement de l'emploi de la requérante, question qui est étrangère à cette dernière mais intéresse seulement les rapports entre son employeur et la partie adverse; qu'elle ajoute que la décision de subventionner est un acte réognitif de droit qui, comme tel, échappe au champ d'application de la théorie du retrait des actes administratifs;

Considérant que, surtout dans la mesure où elle est centrée sur la relation triangulaire qui, dans le cadre du statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné, existe entre l'enseignant, le pouvoir organisateur et le pouvoir subsidiant, l'exception est liée au fond, singulièrement aux premier et troisième moyens de la requête;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de l'incompétence de l'auteur de l'acte; qu'elle expose que la décision de mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite a été prise par la ville de La Louvière, pouvoir organisateur et ne pouvait donc être retirée que par cette même autorité, de

sorte que l'acte attaqué émane d'une autorité incompétente; qu'elle ajoute que les délégations de pouvoir contenues dans la signature de la lettre du 10 mai 1995 ne sont pas prouvées;

Considérant que la partie adverse répond qu'effectivement le conseil communal de la ville de La Louvière est seul compétent pour décider de retirer la décision de mettre la requérante en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite, mais que tel n'est pas l'objet de l'acte attaqué qui "ne concerne que la problématique de la subvention-traitement afférente à la position administrative de la mise en disponibilité pour convenances personnelles et qui a trait aux relations entre la Communauté française et la ville de La Louvière"; qu'elle ajoute "que le moyen ne fait pas grief à Monsieur THEATE d'avoir retiré la décision d'agréer la décision de mettre en disponibilité la requérante";

Considérant qu'en réplique, la requérante met l'accent sur les termes utilisés dans la lettre du 10 mai 1995 et en déduit que "La décision attaquée comprend bien le retrait de la décision de mise en disponibilité pour convenances personnelles sans qu'il ne soit nullement question de problèmes de subvention-traitement avec la ville de La Louvière";

Considérant que la lettre du 10 mai 1995 porte, sans la moindre réserve ou précision complémentaire, "Vous êtes admise à la pension pour inaptitude physique au 1^{er} mai 1994"; que les termes utilisés sont clairs et contiennent une décision relative à la situation administrative de la requérante, à savoir sa mise à la retraite, position incompatible avec celle de la mise en disponibilité, décision que confirment d'ailleurs sans équivoque les termes de la lettre adressée au conseil de la requérante le 19 juin 1995; qu'il n'est pas question, dans les lettres précitées, de subvention ou des relations entre le

pouvoir subsidiant et le pouvoir organisateur; que la circonstance que la ville de La Louvière aurait pu maintenir la requérante en disponibilité en prenant son traitement d'attente en charge est dès lors dépourvue de pertinence; que la référence faite à la dépêche du 11 janvier 1995, à considérer comme "nulle et non avenue", n'est pas de nature à énerver cette constatation; qu'en vertu du décret du Conseil de la Communauté française du 6 juin 1994 fixant le statut des membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné, la compétence de fixer la situation administrative d'un enseignant communal appartient au seul pouvoir organisateur et que le pouvoir de la partie adverse d'accorder des subventions ne porte pas atteinte à l'exclusivité de cette compétence; que la partie adverse, pouvoir subsidiant, a empiété sur les compétences du pouvoir organisateur qui, seul, pouvait décider des conséquences de l'inaptitude physique de la requérante sur sa situation administrative; que le moyen est fondé;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la violation de l'article 10bis de l'arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984 relatif aux charges, traitements, suventions-traitements et congés pour prestations réduites dans l'enseignement et les centres psycho-médico-sociaux; qu'elle expose que, selon l'alinéa 5 de cette disposition, la mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la retraite est irréversible et ne pouvait par conséquent pas être retirée;

Considérant que la partie adverse répond que la requérante se méprend quant à la portée de la disposition visée qui exclut seulement la possibilité de réintégration du membre du personnel en position de mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la retraite et qui ne peut être interprétée comme faisant obstacle à la théorie du retrait des actes administratifs;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante met l'accent sur le but de la disposition en cause et explique qu'en raison de ce but, qui est de permettre l'emploi des jeunes, l'irréversibilité s'impose aussi bien à l'enseignant, qui manifeste son souhait de ne pas retravailler, qu'à la Communauté française, qui s'engage à ne pas rappeler au travail des enseignants qui ont été remplacés;

Considérant que la clause d'irréversibilité que contient la disposition visée au moyen se retrouve dans d'autres articles du même arrêté royal n° 297 du 31 mars 1984 qui ne subordonnent pas la mise en disponibilité pour convenances personnelles qu'elles instituent à la condition que son bénéficiaire soit remplacé par un autre enseignant; que le point commun de ces mises en disponibilité est l'introduction d'une demande expresse de celui qui souhaite en bénéficier; que, dès lors, la seule portée de l'irréversibilité dont la violation est alléguée est de priver définitivement le destinataire de la mesure de la faculté de recouvrer la position d'activité de service avant sa mise à la retraite; que, comme telle, l'irréversibilité dont il est question dans la disposition visée au moyen ne constitue pas un obstacle au retrait de la décision de mise en disponibilité; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de la violation du principe du retrait des actes administratifs; qu'elle expose qu'en vertu de ce principe, les décisions régulières ne peuvent jamais être retirées, et que la décision de la placer en disponibilité était régulière, de sorte que l'acte attaqué, qui en opère le retrait, est illégal, d'autant qu'il a été pris après l'expiration du délai de recours au Conseil d'Etat;

Considérant que la partie adverse soutient que l'acte attaqué n'opère pas le retrait de la décision prise

par le conseil communal de la ville de La Louvière; qu'elle ajoute que la requérante n'a pas pu acquérir régulièrement un droit à la mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite avec remplacement par voie de réaffectation car l'arrêté royal n° 297 n'accorde cette faculté qu'à ceux qui ne peuvent pas bénéficier d'une pension de retraite, ce qui n'est pas le cas de la requérante qui doit être réputée avoir été mise en disponibilité à la date du constat de son inaptitude physique, soit le 6 avril 1994;

Considérant que le conseil communal de la ville de La Louvière a décidé de placer la requérante en position de mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant la pension de retraite; que cette décision relevait de la compétence du conseil communal; que cette décision est créatrice de droits et que, même si elle était entachée d'illégalité, elle ne pouvait être retirée que dans le délai du recours en annulation; que l'acte attaqué admet la requérante à la retraite pour inaptitude physique, ce qui est une position incompatible avec celle de disponibilité pour convenances personnelles et qu'il annule, par voie de conséquence, la mise en disponibilité devenue définitive par expiration du délai pour en solliciter l'annulation devant le Conseil d'Etat; que le moyen est fondé,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulée la décision du 10 mai 1995, par laquelle Evelyne LICOPE est admise à la retraite pour inaptitude physique à partir du 1^{er} mai 1995 et qui répute nulle et non avenue une dépêche du 11 janvier 1995 relative à sa mise en disponibilité pour convenances personnelles précédant sa pension de retraite.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 4.000 francs,
sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique,
le douze juin 1900 nonante-huit par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.