CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 90.287 du 18 octobre 2000

A.81.646/VIII-1193

En cause : **DECHAMP** Marcel,

ayant élu domicile chez
Me Rudy CHEVALIER, avocat,
rue Hors-Château 72
4000 Liège,

contre :

l'Etat belge, représenté par le Ministre de la Justice,

ayant élu domicile chez
Me Michel MAHIEU, avocat,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 décembre 1998 par Marcel DECHAMP, qui demande l'annulation de la décision du Ministre de la Justice, notifiée le 27 octobre 1998, mettant fin aux fonctions du requérant à partir du 1^er juin 1998 et ouvrant à cette même date ses droits à la pension;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu l'ordonnance du 12 avril 2000 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 1er septembre 2000, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 6 octobre 2000;

Entendu, en son rapport, Mme GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me DETRENNERIE, loco Me CHEVALIER, avocat, comparaissant pour le requérant, et Me MAHIEU, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

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

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

Considérant que le requérant, qui était chef technicien au centre pénitentiaire de Marneffe, a atteint l'âge de 65 ans le 2 décembre 1998; que, le 27 avril 1998, il a introduit une demande de pension avec effet au 1er janvier 1999; qu'un arrêté ministériel du 19 juin 1998 a mis fin à ses fonctions à partir du 1er janvier 1999 et l'a admis à faire valoir ses droits à la pension à cette date; que, par lettre du 20 octobre 1998, la partie adverse a toutefois signalé au requérant qu'il serait mis fin à ses fonctions pour cause d'inaptitude physique, étant donné qu'en date du 31 mai 1998, il totalisait 365 jours d'absence pour cause de maladie depuis son soixantième anniversaire; qu'un arrêté ministériel du 27 octobre 1998 a mis fin aux fonctions du requérant à partir du 1er juin 1998, l'a admis à faire valoir ses droits à la pension et a rapporté l'arrêté ministériel précité du 19 juin 1998; que l'arrêté ministériel du 27 octobre 1998 constitue l'acte attaqué; que le requérant a exercé ses fonctions

jusqu'au 20 octobre 1998; que le traitement d'activité perçu par le requérant entre le 1er juin 1998 et le 20 octobre 1998 a été récupéré par compensation à concurrence du montant de la pension afférent à la même période;

Considérant que la partie adverse soulève une première exception d'irrecevabilité, déduite de l'absence d'intérêt actuel à l'annulation; qu'elle fait valoir que, contrairement à ce qu'il soutient, le requérant ne subit pas de préjudice matériel, puisque la rémunération pour les services accomplis jusqu'au 20 octobre 1998 n'a été récupérée qu'à concurrence de la pension correspondant à la même période; qu'elle soutient d'autre part qu'un éventuel arrêt d'annulation ne permettrait pas au requérant de bénéficier des 25 jours de congés légaux auxquels il prétend avoir encore droit "puisqu'il sera considéré en toute hypothèse comme retraité, soit à partir du 1er juin 1998, par l'effet de l'acte querellé, soit au 1er janvier 1999 en cas d'annulation de cet acte";

Considérant qu'à titre subsidiaire, la partie adverse se réfère à justice quant à la compétence du Conseil d'Etat pour connaître du recours; qu'elle expose que le Conseil d'Etat doit se déclarer incompétent, dès lors que l'objet véritable du litige est de déterminer la date de prise de cours de la pension du requérant et que celui-ci allègue un préjudice résultant de la privation de jours de congés légaux;

Considérant, quant à l'intérêt, que le requérant réplique que l'acte attaqué lui cause grief dans la mesure où il a réduit de six mois la durée de carrière prise en considération pour établir le montant de sa pension; qu'il précise, dans son dernier mémoire, que s'il avait été tenu compte de la date du 1er janvier 1999 plutôt que de celle du 1er juin 1998, il bénéficierait d'un supplément de pension de 1.199 francs par mois;

Considérant que le requérant soutient, d'autre part, que le Conseil d'Etat est compétent pour connaître du recours, dans la mesure où un acte de l'administration était en l'espèce nécessaire pour apprécier s'il y avait lieu ou non d'accorder la pension;

Considérant que la partie adverse fait valoir, dans son dernier mémoire, que les arguments pris de la réparation qui s'imposerait en cas d'annulation et de la différence dans le montant de la pension confortent les deux exceptions qu'elle a soulevées; qu'elle rappelle la jurisprudence selon laquelle l'annulation doit procurer un avantage au requérant et que si cet avantage se répercute uniquement sur le plan pécuniaire, sans modifier la situation du requérant, le litige échappe à la compétence du Conseil d'Etat; qu'elle en conclut "qu'il y a lieu de faire droit à l'une ou l'autre des exceptions d'irrecevabilité, soit l'absence d'intérêt actuel au recours, soit l'incompétence [du] Conseil pour connaître de celui-ci";

Considérant que, sans qu'il soit nécessaire de s'interroger sur la manière dont la partie adverse devrait pourvoir à l'exécution d'un éventuel arrêt d'annulation, le requérant a intérêt à l'annulation de l'acte qui a modifié sa situation juridique en avançant rétroactivement la date de sa retraite et en en modifiant la cause;

Considérant que, même si le requérant tire argument de l'avantage pécuniaire que pourrait lui procurer un arrêt d'annulation, l'objet véritable du recours n'est pas l'obtention de cet avantage mais la mise à néant erga omnes d'un acte qui a modifié sa situation administrative; que le Conseil d'Etat est compétent pour connaître de ce recours;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des principes généraux de bonne administration et du raisonnable, et de l'excès de pou-

voir; qu'il expose que, eu égard aux conséquences que la loi attache aux congés pour cause de maladie, l'administration doit être particulièrement attentive à la comptabilisation de ces congés; qu'il reproche à la partie adverse de n'avoir pas fait preuve de cette attention en le laissant poursuivre son activité sans l'avertir de sa situation réelle et en méconnaissant les droits que lui avait conférés l'arrêté ministériel du 19 juin 1998;

Considérant que la partie adverse reconnaît qu'une erreur a été commise dans la détermination du moment auquel le requérant pouvait être admis à faire valoir ses droits à la pension; qu'elle fait toutefois valoir qu'une autorité administrative peut corriger ses erreurs à la condition de ne pas porter atteinte aux droits d'autrui et qu'aucun préjudice financier n'a été causé au requérant, en manière telle que la théorie du retrait des actes administratifs lui permettait de retirer à tout moment, et pas seulement pendant le délai de recours en annulation, un acte entaché d'une erreur à ce point grave qu'il devait être tenu pour inexistant; que, dans son dernier mémoire, elle affirme que soutenir le contraire équivaut à méconnaître la portée de l'article 159 de la Constitution; qu'elle relève qu'en l'espèce, le délai de recours en annulation de la décision initiale n'avait pas commencé à courir, puisque cette décision n'indiquait pas les voies de recours dont elle pouvait faire l'objet; qu'à titre subsidiaire, la partie adverse expose que si le litige avait été porté devant les tribunaux de l'ordre judiciaire, ceux-ci n'auraient pas manqué d'appliquer la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle tout acte administratif illégal peut être, à tout moment, retiré ou privé d'effet; que, constatant la divergence qui existe sur ce point entre la jurisprudence de la Cour de cassation et celle du Conseil d'Etat, elle estime que cette situation "crée des discriminations dont pâtissent tantôt les administrés, tantôt l'administration, selon que le litige est porté devant les cours et tribunaux de l'ordre

judiciaire ou devant le Conseil d'Etat"; que, pour mettre fin à cette discrimination, elle invite le Conseil d'Etat à poser à la Cour d'arbitrage la question préjudicielle suivante :

" Les articles 10 et 11, combinés avec l'article 159 de la Constitution, sont-il violés par les articles 14 et 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, dans l'interprétation selon laquelle ces articles excluraient la compétence du Conseil d'Etat pour connaître de la légalité d'un acte administratif entaché d'excès de pouvoir, générateur de droits, mais qui n'a pas été retiré par l'autorité administrative après l'expiration du délai fixé pour l'introduction d'un recours devant le Conseil d'Etat,

Alors que devant d'autres juridictions, et spécialement celles de l'ordre judiciaire, les parties à la cause disposent toujours, conformément à l'article 159 de la Constitution, de la possibilité de soulever en tout temps l'illégalité du même acte administratif créateur de droit, quand bien même il n'a ni été retiré par l'administration ni fait l'objet d'un recours devant le Conseil d'Etat dans le délai légalement requis";

Considérant que la partie adverse admet, au moins implicitement, que l'arrêté ministériel du 19 juin 1998 était un acte créateur de droit; que le requérant, même s'il reproche à la partie adverse de l'avoir constaté tardivement, ne conteste pas que cet arrêté ministériel n'a pas appliqué correctement l'article 83 de la loi du 5 août 1978 de réformes économiques et budgétaires; que cette erreur est relative à la cause de la mise à la retraite du requérant et, par voie de conséquence, à la date de cette mise à la retraite; que l'erreur sur le fondement d'un acte individuel n'équivaut pas nécessairement à l'absence de fondement; qu'en l'espèce, l'erreur n'est pas telle que l'arrêté ministériel du 19 juin 1998 devrait être tenu pour inexistant; que s'il devait être tenu pour inexistant, la partie adverse n'eût pas éprouvé le besoin de le retirer; qu'il était loisible à la partie adverse de retirer l'acte, qu'elle estimait irrégulier, à la condition qu'elle le fasse dans le délai de recours en annulation; qu'il n'est pas contesté qu'en l'espèce, le retrait est intervenu alors que le requérant avait connaissance, depuis plus de soixante jours, de l'acte

retiré; que la partie adverse est malvenue de soutenir que le délai de recours contre l'arrêté ministériel du 19 juin 1998 n'a pas commencé à courir parce que la formalité prescrite par l'article 19 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, n'a pas été accomplie; que l'obligation d'indiquer les voies de recours dont un acte individuel peut faire l'objet est une formalité prévue dans l'intérêt du destinataire de l'acte et que l'autorité administrative ne peut invoquer sa propre négligence pour s'autoriser à retirer un acte qu'elle n'aurait plus pu retirer si la formalité avait été accomplie; que l'acte attaqué est intervenu en-dehors du délai admissible;

Considérant que le contentieux de l'annulation dont est chargé le Conseil d'Etat est un contentieux objectif dont le but est de donner aux administrés des garanties contre l'arbitraire de l'administration; que ces garanties doivent être contenues dans des limites raisonnables; qu'en disposant à l'article 19 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, que les recours sont soumis à la section d'administration dans des délais déterminés par le Roi, le législateur Lui a imposé de fixer ces délais, afin de mettre un terme au droit que la loi confère aux administrés d'engager devant le Conseil d'Etat des procédures susceptibles d'entraver le fonctionnement des services publics; que, selon la jurisprudence du Conseil d'Etat, en permettant le recours en annulation des actes individuels dans ce délai, le législateur a nécessairement, pendant ce même délai, permis à l'autorité administrative de réexaminer sa décision et, par conséquent, de retirer la décision qui, irrégulière, serait annulable; que si le Conseil d'Etat ne peut annuler un acte administratif entaché d'excès de pouvoir lorsque cet acte est déféré à sa censure après l'expiration du délai fixé, il n'appartient pas à l'autorité administrative, à peine de rompre l'équilibre voulu par le législateur, de retirer un acte générateur de droits même entaché d'excès de pouvoir lorsqu'est venu à expiration le délai

fixé pour l'introduction d'un recours devant le Conseil d'Etat; que le sort ainsi réservé à l'acte individuel par rapport à l'acte réglementaire répond à la distinction qu'opère l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat entre les "actes" et les "règlements";

Considérant que les cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire sont chargés d'un contentieux qui n'est pas objectif, en ce sens qu'il tend à la sauvegarde des droits de la personne par rapport à d'autres personnes; que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, le recours en annulation "institué par l'article 14 des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées par l'arrêté royal du 12 janvier 1973 ne porte pas atteinte à la règle de l'article 159 de la Constitution coordonnée aux termes duquel les cours et tribunaux n'appliqueront les arrêtés et règlements généraux, provinciaux et locaux, qu'autant qu'ils seront conformes aux lois; que cet article ne fait aucune distinction entre les actes qu'il vise et s'applique donc aux décisions même non réglementaires de l'administration et aux actes administratifs, fussent-ils individuels" (Cass., 9 janvier 1997, R.C.J.B. 2000, p. 264);

Considérant que les cours et tribunaux de l'Ordre judiciaire et le Conseil d'Etat exercent des compétences différentes; que la contradiction dénoncée par la partie adverse entre la jurisprudence judiciaire et la jurisprudence administrative résulte de la dualité des juridictions; qu'il n'existe pas de disposition constitutionnelle organisant les rapports entre celles-ci;

Considérant que, par la question préjudicielle qu'elle suggère, la partie adverse invite apparemment le Conseil d'Etat à interroger la Cour d'arbitrage sur la conformité des articles 14 et 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat aux articles 10 et 11 de la Constitution, combinés avec l'article 159 de celle-ci; que la

discrimination que la partie adverse entend dénoncer ne proviendrait cependant pas des articles 14 et 19 précités, mais d'une divergence entre la jurisprudence de la Cour de cassation et celle du Conseil d'Etat à propos de la possibilité de remettre en cause la légalité d'un acte administratif individuel; que la Cour d'arbitrage n'est pas compétente pour se prononcer sur la jurisprudence de ces juridictions ni, a fortiori, pour dire laquelle doit l'emporter en cas de contradiction; qu'il n'y a pas lieu de poser à la Cour d'arbitrage la question préjudicielle formulée dans le dernier mémoire de la partie adverse;

Considérant que le moyen est fondé; qu'il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen de la requête qui, à le supposer fondé, ne pourrait conduire à une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1er.

Est annulée la décision du Ministre de la Justice mettant fin aux fonctions de Marcel DECHAMP à partir du 1er juin 1998, ouvrant à cette même date ses droits à la pension et rapportant l'arrêté ministériel du 19 juin 1998.

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, le dix-huit octobre deux mille par :

M.	GEUS,	président de chambre,
Mme	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
Mme	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
Mme	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ. J.-Cl. GEUS.