

COUR DE JUSTICE

Benelux

GERECHTSHOF

Affaire B 2013/1 – C. DEJONGE / UNION BENELUX

Conclusions de Monsieur le premier avocat général G. WIVENES

CONCLUSIONS DANS L'AFFAIRE B 2013/1

Monsieur Claudy DEJONGE
partie requérante

contre

L'UNION ECONOMIQUE BENELUX
partie défenderesse

et en cause

Madame Marie-Françoise DE MEEUS
Madame Paula DEGROTTE
Monsieur Rocco LA MANDOLA
Monsieur Jean Nicolas SCHLEIMER
Madame Véronique SCHOLTES
Madame Géralde STOUTHUYSEN
Madame Josée VERMORKEN,
parties intervenantes



B 2013/1/16

Par requête déposée au greffe de la Cour de justice Benelux, Monsieur Claudy Dejonge, fonctionnaire Benelux à la retraite, a introduit un recours juridictionnel, au sens de l'article 1^{er} du Protocole du 29 avril 1969 additionnel au Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de justice Benelux concernant la protection juridictionnelle des personnes au service de l'Union économique Benelux, dirigé contre le refus du Collège des secrétaires généraux d'appliquer à la pension du requérant la majoration prévue à l'article 9, sous 2, du règlement des pensions 2007.

Le requérant demande à la Chambre de la Cour compétente pour le contentieux des fonctionnaires

- d'annuler les décisions du Collège, celle du 18 juillet 2012 et celle du 27 juin 2013 consécutive au recours interne, par lesquelles le Collège a opposé un refus à la demande du requérant de majorer sa pension en application du système de péréquation ;
- de condamner le Collège à respecter dorénavant le système de la péréquation maintenu en vigueur par le Comité des Ministres ;
- de condamner l'Union Benelux à verser au requérant les arriérés de pension cumulés depuis le 1^{er} janvier 2012 ;

- de condamner l'Union Benelux à verser au requérant les intérêts moratoires que la Chambre jugera convenir,
- de condamner l'Union Benelux aux dépens.

Le 30 septembre 2013, l'avocat général soussigné a, sur la base de l'article 32, alinéa 2, du règlement de procédure, communiqué la requête aux personnes visées aux articles 3 et 5 du Protocole additionnel en vue de l'application éventuelle de l'article 25 dudit Protocole.

A la suite de cette communication, sept anciens fonctionnaires du Secrétariat général de l'Union économique Benelux, à savoir Mesdames Paula Degroote, Marie-Françoise de Meeûs, Véronique Scholtes, Josée Vermorken, Géralde Stouthuysen et Messieurs Jean-Nicolas Schleimer et Rocco La Mendola ont introduit une requête en intervention à l'appui des conclusions du requérant Monsieur Claudy Dejonge.

Par ordonnance du 25 février 2014, la Cour, statuant conformément aux conclusions du parquet, a dit recevables les demandes en intervention.

A l'audience du 27 juin 2014, les parties requérante, défenderesse et en intervention ont été entendues en leurs plaidoiries.

Le cadre réglementaire

Par décision M (2012) 2 du Comité des Ministres Benelux du 26 janvier 2012 a été fixé un nouveau statut des membres du personnel du Secrétariat général de l'Union Benelux qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2013.

L'article 9, paragraphe 1^{er}, dispose que le « *règlement des pensions qui était applicable jusqu'à la date d'entrée en vigueur du nouveau statut reste applicable (...) aux membres du personnel qui ont été mis à la retraite avant la date d'entrée en vigueur du nouveau statut (...)* ».

Le règlement des pensions de 2007 établit, à son article 9, sous 2, un mécanisme dit de péréquation entre les pensions et les salaires en prévoyant que « *toute majoration postérieure apportée au maximum de l'échelle du traitement du dernier grade de l'intéressé entraîne la majoration de la pension dans la même proportion et à partir de la même date* » et disposant qu'il « *est tenu compte pour chacun des grades pris en*

considération pour la détermination des traitements servant de base au calcul de la pension, des relèvements barémiques dont les intéressés auraient bénéficié par l'octroi d'une échelle différente, sans condition, ou après une ancienneté déterminée, si l'intéressé comptait cette ancienneté ».

Dans le nouveau statut, ce régime de péréquation n'est plus prévu pour le personnel actif au moment de l'entrée en vigueur du statut et qui sera mis à la retraite sous l'égide de ce statut.

Le règlement sur le revenu, constituant l'annexe 2 au nouveau statut, contient un article 7 relatif aux échelles de salaire. Cet article renvoie, dans son paragraphe 1^{er}, à une annexe 1 portant sur les échelles de salaire et les échelons annuels, et, dans son paragraphe 2, à une annexe 2 relative à la liaison des fonctions au sein du Secrétariat général aux échelles de salaire.

L'annexe 2 au règlement sur le revenu, telle qu'adoptée et publiée dans un premier temps, comportait un tableau avec trois colonnes juxtaposant, dans les deux premières colonnes, l'ancien nom de la fonction et le nouveau nom de la fonction suivie, dans la troisième colonne, de l'indication de l'échelle nouvelle. Au niveau du greffe, l'ancien nom de la fonction « greffier » était mis en parallèle avec le nouveau nom « greffier en chef » suivie de l'indication de la nouvelle échelle 10.

La décision du Comité des Ministres Benelux modifiant le statut des membres du personnel du Secrétariat général Benelux M (2012) 10, adoptée le 10 décembre 2012 et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2013, contient un article 15 aux termes duquel « à l'annexe 2 au règlement sur le revenu le tableau intitulé « ancienne dénomination de fonction » qui avait été joint uniquement à titre d'information est supprimé, Dans la même annexe, les mots « nouvelle dénomination de fonction » ont été remplacés par les mots « dénomination de fonction » ».

Les antécédents procéduraux

Le requérant M. Dejonge a été nommé greffier de la Cour de justice Benelux par décision M (84) 5 du Comité des Ministres le 22 mai 1984. Il a été admis à la retraite le 12 mars 2007.

Par courrier du 21 mai 2012 adressé au Secrétariat général de l'Union Benelux, le requérant, se basant sur la comparaison entre le montant maximum de l'échelle 10 du nouveau statut (86.068 euros) et le maximum indexé de l'échelle ancienne A 31

(77.675 euros), a demandé l'application en sa faveur du mécanisme de péréquation prévu à l'article 9 du règlement des pensions de 2007.

Par lettre du 18 juillet 2012, le Secrétaire général a rejeté cette demande au motif que l'ancien statut du personnel a été remplacé, dans son intégralité, par un statut nouveau et qu'il n'y a aucun lien entre les anciennes fonctions, les rangs et échelles de traitement afférentes et les nouvelles dispositions.

Le 6 août 2012, M. Dejonge a introduit, sur le fondement de l'article 7 du Protocole additionnel au Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de Justice Benelux et concernant la protection juridictionnelle des personnes au service de l'Union économique Benelux, auprès du Collège des secrétaires généraux de l'Union Benelux, un recours interne contre le refus d'application du mécanisme de péréquation.

Dans son avis du 9 mai 2013, la Commission consultative a considéré que la requête de M. Dejonge a été rejetée à juste titre. Selon la Commission consultative, *« lors de la révision complète du Statut (...) le Comité des Ministres a opéré le choix volontaire d'abroger le régime de péréquation, tel que prévu à l'article 9, paragraphe 2, du règlement des pensions de 2007. L'abrogation de ce règlement pour le personnel actif a également mis un terme de facto à l'application de cet article pour les membres du personnel retraité »*.

Le 27 juin 2013, le Secrétaire général a informé le requérant que *« le Collège des Secrétaires généraux a, au nom de l'Autorité et sur la base de l'avis (précité) de la Commission consultative, décidé, le 25 juin 2013, de ne pas donner de suite (au) recours interne »*.

La recevabilité

Le recours juridictionnel est recevable alors qu'il a été introduit dans le délai prévu à l'article 17 du Protocole du 29 avril 1969, précité, et que la qualité du requérant pour agir ne saurait être contestée.

Dans le mémoire en réponse, la partie défenderesse Union Benelux soulève l'irrecevabilité de certaines des demandes formulées.

Elle soutient que dans la mesure où la critique de la partie demanderesse est dirigée contre l'avis de la Commission consultative elle n'est pas recevable. La demande d'annulation de la décision du Secrétaire général du 18 juillet 2012 serait manifestement irrecevable étant introduite plus d'un an après sa date d'adoption. Enfin, la demande visant à ce que la Cour ordonne au Collège des secrétaires généraux à respecter désormais le système de péréquation méconnaîtrait la compétence de la Cour.

En ce qui concerne l'objet du recours, votre Cour relèvera qu'il ne vise pas l'avis de la Commission consultative. L'avis ne saurait revêtir une pertinence au fond que dans la mesure où le Collège des secrétaires généraux s'y réfère dans la décision de refus.

En ce qui concerne les décisions objet du recours, il y a lieu de rappeler qu'en vertu de l'article 7 du Protocole du 29 avril 1969, précité, « *le recours juridictionnel introduit par l'une des personnes visées à l'article 3, sous b, du protocole n'est recevable que si la décision attaquée est intervenue après un recours interne préalable auprès de l'Autorité qui a pris ou qui est considérée avoir pris la décision* ». La décision de refus d'appliquer le système de péréquation a été prise le 18 juillet 2012; la décision du 27 juin 2013 porte refus de donner suite au recours interne. C'est à partir de cet acte que le recours juridictionnel est ouvert. Essayer de différencier entre les deux actes relève d'une démarche artificielle et est contraire au système procédural prévu dans le statut. Dans son arrêt du 24 février 2003 rendu dans l'affaire B 01/2, la Cour a admis la recevabilité d'un recours introduit contre la décision du Collège des Secrétaires généraux portant rejet de la demande de nomination à titre définitif et contre celle portant rejet implicite du recours interne et a annulé les deux décisions.

En ce qui concerne la demande de voir respecter le système de péréquation, il faut rappeler que l'article 28 du Protocole du 29 avril 1969, précité, prévoit que « *si le recours porte sur une décision en matière de rémunération, pensions et autres prestations sociales, la Chambre peut, si elle juge le recours fondé, annuler la décision attaquée et, le cas échéant, déterminer elle-même les rapports de droit entre parties* ». Dans sa jurisprudence, la Cour Benelux détermine d'ailleurs régulièrement les conséquences à tirer de sa décision sur les rapports de droit entre parties (voir arrêt du 24 février 2003, précité ; arrêt du 2 avril 2001, B 98/2-4 ; arrêt du 23 mai 1996, B 95/2).

Il en résulte que les exceptions d'irrecevabilité soulevées par la partie défenderesse sont à rejeter.

Les moyens et arguments des parties sur le fond

Le requérant invoque trois moyens d'annulation tirés,

- le premier de la violation de l'article 9, sous 2, alinéa 1^{er}, du règlement des pensions de 2007, maintenu en vigueur par l'article 9, paragraphe 1^{er}, 1^o de la décision M (2102) 2
- le second de la violation de l'article 7, paragraphe 2, du règlement sur le revenu de 2012 et de l'annexe 2 à ce règlement
- le troisième de la violation du principe de la confiance légitime.

Il soutient que l'article 9, sous 2, premier alinéa, du règlement des pensions de 2007, qui est resté en vigueur sous le nouveau statut en application de l'article 9, paragraphe 1^{er}, 1^o de la décision M (2102) 2, maintient en faveur des pensionnés le système de péréquation garantissant la liaison des pensions à l'évolution des traitements du personnel actif. Ce mécanisme serait déclenché automatiquement dès lors que, à l'égard d'une fonction déterminée, la comparaison entre l'échelon maximum du barème à la base du calcul de la pension et l'échelon maximum du barème de la fonction correspondante de l'agent en activité met en évidence que ce dernier barème est plus élevé.

L'annexe 2 du règlement sur le revenu de 2012, auquel renvoie l'article 7, paragraphe 2, de ce règlement, établirait clairement la correspondance entre les fonctions sous l'ancien statut et les fonctions sous leur nouvelle dénomination, en particulier la correspondance entre la fonction de greffier sous l'ancienne dénomination et celle de greffier en chef sous la nouvelle dénomination.

Dans une réponse adressée le 16 mai 2011 au Comité du personnel, le Secrétaire général aurait souligné le caractère propre et autonome du système de péréquation prévu dans le statut des agents Benelux, par rapport au régime appliqué dans la fonction publique belge qui avait fait l'objet d'une réforme, et confirmé l'applicabilité de ce régime de péréquation, faisant ainsi naître, dans le chef des intéressés, une confiance légitime dans l'application de ce mécanisme malgré l'entrée en vigueur du nouveau statut.

Les parties intervenantes soutiennent la position du requérant.

La partie défenderesse Union Benelux réfute les moyens d'annulation qui sont invoqués.

En ce qui concerne l'article 9, sous 2, alinéa 1^{er}, du règlement des pensions de 2007, maintenu en vigueur par l'article 9, paragraphe 1^{er}, 1^o de la décision M (2102) 2, la partie défenderesse soutient qu'il ne saurait être question d'une majoration ou d'un relèvement du maximum de l'ancienne échelle de traitement, alors que le nouveau statut aurait créé de nouvelles fonctions liées à de nouvelles échelles de salaire. A cet égard, l'Union Benelux expose qu'il n'était pas garanti que les membres du personnel occupant un certain grade sous l'ancien statut continuent à exercer une fonction équivalente. Le nouveau statut ne prévoirait pas de garantie qu'un membre du personnel reçoive automatiquement un salaire plus élevé sur la simple base de son ancienneté. Les nouvelles fonctions et leur exercice seraient assujettis à un cadre réglementaire intégralement modifié. Pour le personnel en activité, il serait d'ailleurs mis fin à la constitution de droits de pension sur la base de l'ancien statut.

Il ne saurait pas davantage être question de l'octroi sans condition d'une nouvelle échelle de traitement, alors que l'intégration dans les nouvelles fonctions se serait opérée au cas par cas par actes individuels.

L'application du système de péréquation serait encore contraire à la « ratio legis » de la réforme du statut, dès lors que l'augmentation des échelles de salaires ne serait pas liée à la garantie du bien-être, mais serait la contrepartie des nouvelles règles du statut, du nouveau régime fiscal et de sécurité sociale ainsi que des responsabilités nouvelles du personnel. En résumé, il serait inconcevable de combiner le régime de péréquation, accessoire de l'ancien statut, avec le nouveau statut.

L'Union Benelux soutient encore qu'il ne saurait être question d'une violation de l'article 7, paragraphes 1 et 2, du règlement sur le revenu ou de l'annexe 2 de ce règlement. Le tableau comportant les indications « *ancienne dénomination* » et « *nouvelle dénomination* », au demeurant à valeur purement informative, aurait été remplacé par la décision M (2012) 10 qui ne contiendrait plus aucune correspondance entre les anciennes et les nouvelles fonctions qui seraient d'ailleurs parfaitement différentes. Ceci vaudrait en particulier pour la nouvelle fonction de greffier en chef.

C'est à tort que le requérant entendrait fonder une confiance légitime sur la lettre du secrétaire général du 16 mai 2011 qui ne se prononcerait pas sur l'application du système de péréquation en relation avec le nouveau statut.

L'analyse du bien-fondé

Les deux premiers moyens d'annulation invoqués tirés de la violation du droit écrit sont à considérer ensemble, alors que l'application du système de péréquation, tel que prévu à l'article 9, sous 2, alinéa 1^{er}, du règlement des pensions de 2007, maintenu en vigueur par l'article 9, paragraphe 1^{er}, 1^o de la décision M (2102) 2, est fonction de la correspondance entre les fonctions prévues dans l'ancien et dans le nouveau statut en vertu de l'article 7, paragraphe 2, du règlement sur le revenu de 2012 et de l'annexe 2 à ce règlement.

Ce n'est que si ces moyens sont écartés que le troisième moyen tiré de la violation de la confiance légitime peut revêtir une certaine pertinence.

Le système de péréquation, prévu dans certains statuts de la fonction publique (voir la loi belge du 25 avril 2007 relative aux pensions du secteur public, *Moniteur belge* du 11 mai 2007), est un mécanisme qui vise à garantir que les pensions de retraite et de survie suivent l'évolution des rémunérations des agents actifs. Ce régime s'explique par la considération que la pension dans le secteur public est à traiter comme un salaire différé. Opérer une péréquation signifie qu'on entend compenser, au profit du pensionné, une inégalité née de la revalorisation de la rémunération de l'actif. La péréquation doit à cet égard être distinguée de l'indexation. Tandis que l'indexation est un mécanisme technique qui adapte les rémunérations et les pensions à l'évolution du coût de la vie, la péréquation vise à adapter les pensions en fonction de la revalorisation des rémunérations des actifs.

L'article 9 du règlement des pensions de 2007 établit un mécanisme classique de péréquation. Il garantit une majoration de la pension en cas de majoration du maximum de l'échelle du traitement du dernier grade de l'actif. Il s'agit d'un mode de péréquation automatique destiné à faire bénéficier les pensionnés des revalorisations de l'échelle décidées en faveur des actifs. Les critères de comparaison sont les fonctions et les échelles de rémunération. Le texte ne renvoie pas à d'autres facteurs de nature à conditionner l'application du régime.

Ce régime, même s'il se trouve supprimé pour l'avenir dans le nouveau statut, a été maintenu expressément et en connaissance de cause par la partie défenderesse, à titre de disposition transitoire, à l'article 9 du nouveau statut, en faveur des pensionnés. Pour fonder la décision de refus d'appliquer le système de péréquation aucun argument ne saurait dès lors être tiré du seul fait que ce mécanisme se trouve supprimé dans le nouveau statut.

Le point déterminant pour trancher le présent litige porte sur la comparabilité des situations entre l'actif et le pensionné. A cet égard, la question est de savoir si l'adoption du nouveau statut a opéré une rupture entre les anciennes et les nouvelles fonctions telle que le régime de péréquation, même s'il est maintenu en théorie, devient sans objet, alors qu'il n'y aurait plus de paramètres de comparaison.

On peut aborder ce raisonnement sur un plan purement formel et sur un plan plus substantiel.

Sur un plan purement formel, il se pose la question de savoir si la suppression de l'ancien statut et l'adoption du nouveau statut rend impossible l'application du régime de péréquation. Peut-on soutenir qu'il y a rupture juridique entre les anciennes fonctions et les nouvelles fonctions du simple fait du remplacement de l'ancien statut par un nouveau statut ? Le régime de péréquation serait, dans cette logique, inhérent à l'ancien statut et son remplacement par un nouveau statut enlèverait toute pertinence à l'application du mécanisme de péréquation, en privant ce système des termes de comparaison.

Suivre ce raisonnement revient à vider de toute signification l'article 9 du nouveau statut maintenant, à titre transitoire au profit des pensionnés, le régime des pensions de 2007, y compris et notamment le mécanisme de péréquation. Pourquoi les auteurs du nouveau statut garantiraient-ils, à titre transitoire, le maintien du régime de péréquation en faveur des pensionnés, alors que l'application de ce régime prendrait nécessairement et d'office fin par l'adoption formelle d'un nouveau statut ? En d'autres termes, le nouveau statut maintiendrait expressément un régime devenu inapplicable en raison de l'entrée en vigueur même du nouveau statut. Une telle lecture des dispositions du nouveau statut mettrait en évidence une incohérence voire une contradiction interne du nouveau statut et de la démarche suivie par ses auteurs.

Si l'on adopte une analyse plus fondamentale, il faut s'interroger sur la pertinence de deux lignes de raisonnement avancées par l'Union Benelux, portant sur la non comparabilité des fonctions anciennes et nouvelles et sur le lien entre la revalorisation des rémunérations et la « détérioration » de la situation statutaire sur d'autres plans.

L'annexe 2 à laquelle renvoie l'article 7, paragraphe 2, du règlement sur le revenu de 2012, dans la version de janvier 2012, met clairement en évidence que, aux yeux des auteurs même du nouveau statut, il existait une continuité entre les anciennes et les nouvelles fonctions. La modification de ce tableau, par la décision M (2012) 10 au mois de décembre 2012, loin de contredire cette lecture, la confirme alors qu'elle laisse penser que les auteurs du statut ont entendu échapper aux conséquences pécuniaires du régime transitoire mis en place. De même, la simple affirmation que le

tableau initial n'avait qu'une valeur informative ne met aucunement en cause la conclusion d'une continuité des fonctions qu'on peut en tirer. D'après les explications fournies à l'audience, tous les agents en place lors de l'entrée en vigueur du nouveau statut ont été intégrés dans les fonctions prévues au nouveau statut correspondant à leurs fonctions antérieures. Aucun agent n'aurait subi une diminution de son salaire.

En ce qui concerne la comparaison des fonctions de greffier et de greffier en chef, il est particulièrement difficile de contester une telle continuité, alors que les compétences de la Cour de justice Benelux et celles du greffe n'ont pas été affectées par l'entrée en vigueur du nouveau statut. L'accroissement futur des compétences de la Cour Benelux et le changement afférent du rôle du greffe ne sont pas déterminants pour apprécier la situation au 1^{er} janvier 2013, date d'entrée en vigueur du nouveau statut. A noter que la partie défenderesse ne tire d'ailleurs pas d'argument des réformes envisagées, préférant se placer sur un plan plus général de rupture entre toutes les fonctions nouvelles et anciennes.

L'argument tiré de ce que le greffier assume depuis l'entrée en vigueur du nouveau statut des tâches nouvelles supplémentaires est relativisé par l'explication fournie par le requérant à l'audience du 25 juin 2014, non mise en cause par la partie défenderesse, qu'il exerçait déjà des tâches similaires à l'occasion de son service sous l'empire de l'ancien statut. A noter que le nouveau tableau de décembre 2012, sauf à supprimer le lien avec les anciennes fonctions, ne comporte aucune description plus précise des tâches nouvelles du greffier en chef permettant de distinguer celles-ci des fonctions du greffier exercées au titre de l'ancien statut.

Plus important est l'argument avancé par la partie défenderesse que le relèvement du barème des rémunérations est la contrepartie d'un changement « in peius » de la situation statutaire au niveau des obligations des agents, du régime fiscal et de la sécurité sociale.

A noter que l'article 9 du régime des pensions de 2007 n'envisage aucune dérogation à l'application du mécanisme de péréquation pour ce type d'hypothèse se limitant à viser l'échelle de rémunération pour une fonction donnée. Les termes de comparaison sont dès lors l'ancienne et la nouvelle fonction ainsi que les échelles de rémunération. L'argument peut revêtir une pertinence sur un plan plus global de rupture entre l'ancien et le nouveau statut, non pas dans une optique purement formelle, comme indiqué précédemment, mais sur le plan plus fondamental de l'appréciation globale de l'ancienne et de la nouvelle situation statutaire. Même dans une telle logique, on peut reprendre la considération de l'incohérence de la démarche des auteurs du nouveau statut qui modifieraient fondamentalement en défaveur des agents en place le statut, tout en maintenant expressément le régime de péréquation pour les retraités qui vise uniquement le barème pour une fonction donnée. Il n'appartient pas au juge de valider

le refus de l'autorité d'appliquer un texte clair maintenant au profit des pensionnés un ancien régime de faveur au motif que les auteurs du nouveau statut auraient logiquement dû omettre cette disposition transitoire qui s'articule mal avec le nouveau statut. La référence opérée par la partie défenderesse à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne aux termes de laquelle le fonctionnaire n'a pas droit au maintien du statut tel qu'il existait au moment du recrutement est dénué de pertinence, alors que le requérant invoque précisément une mesure transitoire prévue dans le nouveau statut prorogeant en faveur des pensionnés des dispositions supprimées pour les actifs.

Dans ces conditions, le soussigné conclut à voir déclarer le recours recevable et fondé.

L'effet de l'annulation dans le temps

A l'audience du 27 juin 2014, la partie défenderesse a demandé, en application de l'article 31 du Protocole du 29 avril 1969 additionnel au Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de justice Benelux concernant la protection juridictionnelle des personnes au service de l'Union économique Benelux, d'assortir une éventuelle décision d'annulation d'un effet « ex nunc ». Elle invoque l'impact financier d'un effet rétroactif et insiste sur le fait qu'aucun budget n'aurait été envisagé pour l'application du système de péréquation.

Cette demande est recevable alors que l'article 31, précité, prévoit que « *dans le cas où la Chambre annule ou met à néant une décision, elle peut déterminer dans quelle mesure les effets de cette décision sont maintenus pour le passé* ». L'article 31 constitue une disposition qui contrevient au principe que l'annulation d'un acte administratif implique en principe que cet acte est réputé n'être jamais intervenu et doit donc être éliminé ab initio. Le texte en cause doit dès lors être appliqué avec circonspection. Comme l'a relevé le Conseil d'Etat français dans son arrêt du 11 mai 2004, Association AC et autres, dans lequel il a admis la dérogation exceptionnelle à l'effet rétroactif des annulations contentieuses,

« considérant que l'annulation d'un acte administratif implique en principe que cet acte est réputé n'être jamais intervenu ; que, toutefois, s'il apparaît que cet effet rétroactif de l'annulation est de nature à emporter des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que cet acte a produits et des situations qui ont pu se constituer lorsqu'il était en vigueur que de l'intérêt général pouvant s'attacher à un maintien temporaire de ses effets, il appartient au juge administratif - après avoir recueilli sur ce point les observations des parties et examiné l'ensemble des moyens, d'ordre public ou invoqués devant lui, pouvant affecter la légalité de l'acte en cause - de prendre en considération, d'une part, les conséquences de la rétroactivité de l'annulation pour les divers intérêts publics ou privés en présence et, d'autre part, les

inconvenients que presenterait, au regard du principe de légalité et du droit des justiciables à un recours effectif, une limitation dans le temps des effets de l'annulation ; qu'il lui revient d'apprécier, en rapprochant ces éléments, s'ils peuvent justifier qu'il soit dérogé à titre exceptionnel au principe de l'effet rétroactif des annulations contentieuses et, dans l'affirmative, de prévoir dans sa décision d'annulation que, sous réserve des actions contentieuses engagées à la date de celle-ci contre les actes pris sur le fondement de l'acte en cause, tout ou partie des effets de cet acte antérieurs à son annulation devront être regardés comme définitifs ou même, le cas échéant, que l'annulation ne prendra effet qu'à une date ultérieure qu'il détermine ».

L'article 31 du Protocole du 29 avril 1969, précité, est l'équivalent de l'article 264 actuel du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. La Cour de justice de l'Union européenne, y compris le Tribunal de première instance et le Tribunal de la fonction publique, retient à son tour une interprétation restrictive de ce mécanisme dont l'application doit se justifier par des considérations de sécurité juridique, de maintien de la continuité d'un régime et de sauvegarde de situations acquises de bonne foi (voir, en matière de fonction publique, l'arrêt de la Cour du 24 novembre 2010, C-40/10, Commission contre Conseil ; voir, parmi les décisions plus récentes, l'arrêt du Tribunal du 16 septembre 2013, Islamic Republic of Iran Shipping Lines c. Conseil d l'Union, T-489/10). La Cour de justice a accepté de prendre en considération le risque de répercussions économiques graves en relation avec le nombre élevé de rapports juridiques constitués de bonne foi sur la base de la réglementation annulée. En ce qui concerne les conséquences financières, la Cour de justice a admis, en matière préjudicielle, que des conséquences financières négatives pour les pouvoirs publics ne sauraient justifier à elles seules une limitation des effets de l'arrêt dans le temps (voir arrêt préjudiciel du 19 juillet 2012, C-263/11, Ainārs Rēdlihs).

S'ajoute à cela que le présent recours porte uniquement sur une décision individuelle et non pas sur un acte à portée générale, comme dans les arrêts précités de la Cour de justice de l'Union européenne. Les effets éventuels de l'arrêt d'annulation sur les autres intéressés, en particulier les parties intervenantes, ne sont pas une suite juridique directe du dispositif de l'arrêt à intervenir.

Le soussigné conclut dès lors à voir déclarer le recours recevable et fondé et à ne pas appliquer l'article 31 du Protocole du 29 avril 1969 additionnel au Traité relatif à l'institution et au statut d'une Cour de justice Benelux concernant la protection juridictionnelle des personnes au service de l'Union économique Benelux.

Luxembourg, le 18 septembre 2014



Georges Wivenes
premier avocat général