

DECISION DCC 17-151 DU 13 JUILLET 2017

Date : 13 juillet 2017

Requérants : - Hilaire ZANO

- Abodourin DAGBA

Contrôle de conformité

Actes administratifs

Atteintes aux biens : (Appréciation de la conformité d'une lettre à la loi n°86-014 du 26 septembre 1986...)

Autorité de chose jugée

Contrôle de légalité

Incompétence

La Cour constitutionnelle,

Saisie d'une requête du 12 juin 2017 enregistrée à son secrétariat à la même date sous le numéro 1025/161/REC, par laquelle Monsieur Comlan DJAKLI forme un recours en inconstitutionnalité des « directives objet de la lettre n°0215/MTFPAS/SP du 03 février 2017 et les actes pris pour leur mise à exécution » ;

Saisie d'une autre requête du 12 juin 2017 enregistrée à son secrétariat le 13 juin 2017 sous le numéro 1032/164/REC, par laquelle Monsieur Abodourin DAGBA forme un recours contre les mêmes directives et « la décision contenue dans la lettre n°1836/MTFPAS/DC/SGM/DGFP/DRA/SR/DPCA du 05 mai 2017 portant régularisation de date d'admission à la retraite » ;

VU la Constitution du 11 décembre 1990 ;

VU la loi n° 91-009 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle modifiée par la loi du 31 mai 2001 ;

VU le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Ouï Madame Lamatou NASSIROU en son rapport ;

Après en avoir délibéré,

CONTENU DES RECOURS

Considérant que Monsieur Comlan DJAKLI expose : « ...Sur le fondement de l'article 57 dernier alinéa de la Constitution, la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016 a rendu exécutoire et a fait publier au Journal officiel n°22 du 15 novembre 2016 la nouvelle loi en décidant : "Article 1^{er} : Est déclarée exécutoire à compter de la date de publication de la présente décision au Journal officiel, la loi n°2015-19 modifiant et complétant la loi n°86-014 du 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite votée le 02 avril 2015 par l'Assemblée nationale."

"Article 2 : La présente décision sera notifiée à Monsieur le Président de la République, à Monsieur le Président de l'Assemblée nationale et publiée au Journal officiel".

Dès la publication de la loi au Journal officiel le 15 novembre 2016, elle doit être appliquée sans discrimination aucune, à tous les fonctionnaires de l'Etat encore en activité et dont la cessation n'est pas acquise.

... La directive relative à l'application de la loi n° 2015-19 du 15 novembre 2016 modifiant et complétant la loi n° 86-014 du 26 novembre 1986, prise par Madame le Ministre, est fondée sur la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016 et sert de base légale à l'application de l'article 3 ancien, modifié par l'article 3 nouveau-1 alors que la décision rendue exécutoire par la Cour... n'a jamais décidé que soit appliquée pour certaines catégories de fonctionnaires, encore en activité au jour de sa décision, l'ancienne disposition (article 3 nouveau) de la loi n° 2005-24 du 08 septembre 2005... L'article 3 nouveau-1 est entré en vigueur le jour même de la publication de la loi n°2015-19 du 15 novembre 2016 et doit, par conséquent, être appliqué sans discrimination aucune à tous les fonctionnaires encore en activité à la date de sa publication au Journal officiel.

C'est...contre cette violation du principe de juridicité, de la

légalité constitutionnelle et des principes généraux de droit, que nous nous trouvons dans l'obligation de saisir la haute juridiction afin qu'elle déclare contraires à la Constitution les décisions prises par le ministre et consistant à appliquer l'ancienne loi alors que la nouvelle était en vigueur depuis le 15 novembre 2016. » ;

Considérant qu'il développe : « Mes moyens de droit tendant à soutenir en la forme et au fond mon recours seront axés sur les articles 3, 26, 34, 35, 59, 124 de la...Constitution..., 24, 31 alinéa 2 et 34 de la loi organique...sur la Cour constitutionnelle... ;

I-SUR LA PROCEDURE ET LES MOYENS DE DROIT

A -Sur la saisine et la recevabilité du recours

Elles trouvent leur fondement dans les articles 3 alinéa 3 de la Constitution, 24 alinéa 1^{er} et 31 alinéa 2 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle.

En effet, ces articles disposent que :

- Constitution du 11 décembre 1990

"Article 3 alinéa 3 : Toute loi, tout texte réglementaire et tout acte administratif contraires à ces dispositions sont nuls et nonavenus. En conséquence, tout citoyen a le droit de se pourvoir devant la Cour constitutionnelle contre les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels".

- Loi organique de la Cour constitutionnelle

"Article 24 alinéa 1^{er} : Tout citoyen peut, par une lettre comportant ses nom, prénoms et adresse précise, saisir directement la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois".

"Article 31 alinéa 2 : De même, lorsque la Cour saisie par un citoyen déclare qu'une loi, un texte réglementaire ou acte administratif est contraire aux dispositions de l'article 3 de la Constitution, ces loi, texte ou acte sont nuls et nonavenus".

Au regard de ces dispositions sus-citées, je demande à la Cour d'analyser en la forme ma requête et de la déclarer recevable sous réserve des mesures d'instruction tendant au redressement de la procédure initiée.

B- Sur les faits et les moyens de droit

A l'appui de mon recours en inconstitutionnalité, j'évoque l'application de l'article 3 pour soutenir la violation des articles 26, 34, 35, 124 alinéas 2 et 3 de la Constitution et l'article 34 alinéas 2 et 4 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle.

Sur la violation des articles 3, 26, 34, 124 alinéas 2 et 3, 35...de la Constitution et 31 alinéa 2 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle.

...Par la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016, la Cour ... a, en application de l'article 57 de la Constitution, rendu exécutoire, à compter de la date de sa publication au Journal officiel, la loi n° 2015-19 modifiant et complétant la loi n° 86-014 du 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite.

...La loi ainsi rendue exécutoire a été régulièrement publiée au Journal officiel n° 22 du 15 novembre 2016 comme décidé à l'article 1^{er} de la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016.

...La publication au Journal officiel de la loi lui confère dès cet instant, non seulement une existence juridique, mais aussi vaut ordre aux autorités publiques de l'observer et de s'y conformer sans lui donner une autre orientation juridique ou prendre des actes tendant à légiférer ou à interpréter la règle de droit en se fondant sur des conjectures de nature à dénaturer la loi ou la décision rendue par la haute juridiction ...Il en avait été d'ailleurs ainsi avec la loi n° 2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la magistrature, loi dans laquelle l'âge d'admission à la retraite a été porté à soixante (60) ans... Dès la promulgation de ladite loi, publiée...au Journal officiel n°6 du 15 mars 2004, tous les magistrats en activité dont le trimestre était entamé, mais non épuisé sous l'égide de l'ancienne disposition et dont la cessation d'activité n'était pas acquise avant la promulgation de la nouvelle loi, se sont vus appliquer, sans discrimination aucune, la nouvelle disposition, en l'occurrence, l'article 82 in fine ...Aucun acte administratif n'a été pris pour continuer à appliquer à certains magistrats l'ancienne loi ou les maintenir sous l'égide de l'ancienne loi comme il est décidé par Madame le Ministre dans ses directives incriminées.

...Il urge d'évoquer, à titre d'exemple, le cas du sieur Josaphat TOBOULA, recruté dans la Fonction publique et ayant pris service le 16 janvier 1973, a été nommé dans le corps des agents techniques des services agricoles et titularisé le 16 janvier 1974... Suivant le décret n° 90-681 du 09 mai 1990, il a été

intégré dans le corps de la magistrature et promu par le décret n° 97-29 du 29 janvier 1997 portant sa promotion dans le corps de la magistrature au grade A1-8 ...Il devrait cesser ses activités, sous l'ancienne loi portant code des pensions, le 31 mars 2003 pour avoir pris service le 16 janvier 1973 et faire valoir ses droits à la pension de retraite le 1^{er} avril 2003 sous la loi n°86-014 du 26 septembre 1986. La loi n° 2001-35 portant statut de la magistrature avec la nouvelle condition d'admission à la retraite...des magistrats a été votée et promulguée le 21 février 2003 ...La nouvelle condition de départ à la retraite étant entrée en vigueur, le sieur Josaphat TOBOULA SIMON a naturellement bénéficié des dispositions de ladite loi et a été admis à faire valoir ses droits à une pension de retraite, sous la nouvelle disposition, pour compter du 1^{er} janvier 2012 au lieu du 1^{er} avril 2003.

...Par ailleurs, l'article 2 alinéa 7 de la loi n° 86-014 du 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite dispose que : "...Les Agents permanents de l'Etat, civils ou militaires sont admis d'office à la retraite le premier jour du trimestre civil suivant celui au cours duquel ils atteignent ou sont présumés atteindre la limite d'âge qui leur est applicable.

Pour les Agents permanents de l'Etat, civils ou militaires dont l'état-civil ne précise pas le mois de naissance, l'admission à la retraite d'office est prononcée à compter du 1^{er} janvier de l'année suivant celle au cours de laquelle les intéressés sont présumés avoir atteint ladite limite d'âge" ...Cette disposition n'a jamais été modifiée dans le temps. Malgré les modifications contenues dans les lois n° 2005-24 du 08 septembre 2005 et n°2015-19 du 15 novembre 2016 en vigueur depuis le 15 novembre 2016... elle est et demeure une règle applicable à tous les Agents permanents de l'Etat (APE) pour leur cessation définitive d'activité sur le fondement des lois portant statut général de la Fonction publique et les différentes lois sur le régime des limites d'âge d'admission à la retraite et cessation d'activité des fonctionnaires.

...La simple lecture des dispositions de ces différentes lois peut aisément...convaincre de ce que Madame le Ministre, à travers sa lettre, a créé de nouvelles conditions de traitement inégales et discriminatoires, en prenant pour référence et le support de ses directives ... des actes administratifs ... et la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016 de la Cour constitutionnelle ...Une telle décision, prise en violation de la Constitution demeure contraire à la décision de mise en

exécution, à compter de la date de publication au Journal officiel de la loi n° 2015-19 modifiant et complétant la loi n°86-014 du 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite.

Sur ce, il y a lieu de décider que :

-Primo : les critères et conditions ainsi créés pour la cessation d'activité et la mise à la retraite d'office entre des Agents permanents de l'Etat de la même catégorie, qui ne sont pas encore admis à faire valoir leur droit à la retraite avant le 15 novembre 2016, date de publication au Journal officiel de la loi n°2015-19... sont contraires à l'article 26 de la Constitution... ;

-Secondo : en prenant la directive querellée pour faire croire qu'elle est fondée sur la décision DCC 16-156 de la Cour constitutionnelle du 13 octobre 2016, Madame le Ministre a méconnu...les obligations fondamentales qui pèsent sur chaque citoyen, contenues dans l'article 34 de la Constitution qui dispose que : "Tout citoyen béninois, civil ou militaire, a le devoir sacré de respecter en toutes circonstances, la Constitution et l'ordre constitutionnel établi ainsi que les lois et règlements de la République" ...Cette démarche de Madame le Ministre viole aussi l'article 124 alinéas 2 et 3 de la Constitution et 34...de la loi organique sur la Cour constitutionnelle...

...Subséquent, les actes administratifs pris dans ce cadre pour ordonner, à titre de régularisation, mon départ à la retraite pour compter du 1^{er} janvier 2017 sont nuls et nonavenus » ;

Considérant qu'il poursuit : « Sur la violation de l'article 35 de la Constitution

...Dans un passé récent, plusieurs textes de loi ont été votés, promulgués et publiés au Journal officiel de la République. ...Dans le respect de la Constitution, des décisions rendues, de la jurisprudence constitutionnelle ...dès que les lois ont été votées par l'Assemblée nationale et que la Cour constitutionnelle a exercé son contrôle de conformité desdites lois et qu'elles ont été promulguées, les administrés concernés ont pu bénéficier, de façon équitable, de l'application diligente et légale des lois. ...J'en apporte pour preuve tangible l'application faite par l'Administration elle-même des lois :

- n°2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la magistrature qui en son article 82 in fine a modifié l'âge

d'admission à la retraite des ... magistrats...

- n°2002-014 du 27 août 2002 portant conditions d'admission à la retraite des enseignants permanents de l'enseignement supérieur et des chercheurs...

La directive prise tend à refuser le bénéfice de l'article 3 nouveau 1 de la loi à certains fonctionnaires encore en activité à la date du 15 novembre 2016, au mépris des règles établies et non abrogées ou modifiées expressément... L'Administration, tout en prenant acte de la décision publiée au Journal officiel le 15 novembre 2016 et en reconnaissant que la loi est entrée en vigueur pour compter de cette date, feint de l'appliquer pour maintenir en vigueur l'article 3 nouveau de la loi n°2005-24 du 08 septembre 2005, abrogé et modifié par l'article 3 nouveau 1 de la loi n°2015-19 rendue exécutoire par la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016, publiée au Journal officiel n°22 du 15 novembre 2016), pour décider dans le paragraphe 3 de sa directive que certains Agents permanent de l'Etat "... Sont ainsi sous l'égide de la loi n°2005-24 du 08 septembre 2005... ".

...Ce comportement ou agissement de l'autorité administrative, prise en la personne de son ministre, tombe sous le coup de l'article 35 de la Constitution qui dispose que : "Les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt général et le respect du bien commun".

...En prenant acte de la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016 publiée au Journal officiel n°22 du 15 novembre 2016 et en soutenant clairement dans ses directives n°0215/MTFPAS/SP du 03 février 2017 que "...La loi entre en vigueur pour compter de cette date...", Madame le Ministre ne doit plus poser...des actes...en violation de la Constitution et de la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016 rendant exécutoire ladite loi pour compter de sa publication au Journal officiel ni prendre des actes constatant la violation de cette loi.

... Cette démarche contraire, d'une part, à la lettre et à l'esprit de la loi, d'autre part, à la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016, publiée au Journal officiel le 15 novembre 2016, pour prendre effet à cette date précise, démontre que le ministre du Travail, de la Fonction publique et des Affaires sociales n'a pas daigné accomplir son devoir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien

commun » ; qu'il conclut : « Je sollicite qu'il plaise à votre haute juridiction de :

1-dire que la loi n°2015-19 étant entrée en vigueur le 15 novembre 2016 doit être d'application immédiate et sans discrimination aucune à...tous les fonctionnaires dont la cessation d'activité n'était pas acquise, conformément aux lois régissant la carrière des agents permanents de l'Etat ;

2-dire que ladite loi est applicable à ma situation pour être né vers 1961... ;

3-décider que son application ne doit souffrir d'aucune inégalité entre fonctionnaires encore en activité ni faire l'objet d'une interprétation discriminatoire et contraire à la loi ;

4-constater et décider, sur le fondement des articles 3 alinéa 3 de la Constitution et 31 alinéa 2 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle, que les nouvelles conditions créées dans la directive objet de la lettre n°0215/MTFPAS/SP du 03 février 2017 et les actes pris pour son application sont contraires à la Constitution, donc nuls et nonavenus ;

Décider, sur le fondement des articles 26, 34, 35, 124 alinéas 2 et 3 de la Constitution et 34 alinéas 2 et 4 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle, qu'il y a violation de la Constitution. » ;

Considérant que de son côté, Monsieur Abodourin DAGBA expose les mêmes faits, invoque les mêmes moyens et formule les mêmes demandes auxquelles il ajoute l'annulation de la lettre n°1836/MTFPAS/DC/SGM/DGFP/DRA/SR/DPCA portant régularisation de date d'admission à la retraite du ministre du Travail, de la Fonction publique et des Affaires sociales du 05 mai 2017 ;

Considérant que les requérants joignent à leur recours les copies de :

-la loi n°2005-24 du 08 septembre 2005 modifiant et complétant la loi n°86-014 de 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite ;

-la lettre circulaire n°0215/MTFPAS/SP du 03 février 2017 ;

-la loi n°2015-19 modifiant et complétant la loi n°86-014 du 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite ;

-Journal officiel n°22 du 15 novembre 2016 publiant la décision DCC 16-156 du 13 octobre 2016 ; ...

-décret n°2008-506 du 08 septembre 2008 portant admission à la retraite de magistrats ;

-décret n°2011-470 du 08 juillet 2011 portant admission à la retraite de magistrats.

-extraits de documents de doctrine portant sur la nature juridique de la directive comme acte administratif...

ANALYSE DES RECOURS

Considérant que les deux (02) requêtes sous examen portent sur le même objet et tendent aux mêmes fins ; qu'il y a lieu de les joindre pour y être statué par une seule et même décision ;

Considérant que les requérants demandent à la haute juridiction de déclarer contraires à la Constitution les directives du ministre du Travail, de la Fonction publique et des Affaires sociales contenues dans sa lettre n°0215/MTFPAS/SP du 03 février 2017 et subséquemment tous les actes administratifs pris en application desdites directives ;

Considérant qu'aux termes de l'article 124 alinéas 2 et 3 de la Constitution : « *Les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours.*

Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles » ;

Considérant que par trois requêtes des 20, 28 février et 20 avril 2017, Monsieur Victor OKE et deux autres saisissaient la Cour aux fins de voir déclarer contraires à la Constitution les directives du ministre du Travail et de la Fonction publique, objet de la lettre circulaire n°0215/MTFPAS/SP du 03 février 2017 ; que dans sa décision DCC 17-130 du 15 juin 2017, la Cour a dit et jugé que les requêtes tendent, en réalité, à faire apprécier par elle la conformité de ladite lettre à la loi n°86-014 du 26 septembre 1986 portant code des pensions civiles et militaires de retraite ; qu'une telle appréciation relevant d'un contrôle de légalité, elle est incompétente pour en connaître ;

Considérant que par les présents recours, les requérants formulent les mêmes griefs contre la même lettre ; qu'en application des dispositions précitées de l'article 124 de la Constitution, il échet pour la Cour de dire et juger qu'il y a autorité de chose jugée ; que dès lors, les requêtes sous examen doivent être déclarées irrecevables et sans qu'il soit besoin de statuer sur l'autre moyen ;

D E C I D E :

Article 1^{er}.- Les requêtes de Messieurs Comlan DJAKLI et Abodourin DAGBA sont irrecevables.

Article 2.- La présente décision sera notifiée à Messieurs Comlan DJAKLI et Abodourin DAGBA et publiée au Journal officiel.

Ont siégé à Cotonou, le treize juillet deux mille dix-sept,

Messieurs	Théodore	HOLO	Président
	Simplice C.	DATO	Membre
	Bernard D.	DEGBOE	Membre
Madame	Marcelline-C	GBEHA AFOUDA	Membre
Monsieur	Akibou	IBRAHIM G.	Membre
Madame	Lamatou	NASSIROU	Membre.

Le Rapporteur,

Le Président,

Lamatou NASSIROU.-

Professeur Théodore HOLO.-

