

Procès en inexistance juridique

Recours préalable

Par : M. Sessi Louis Philippe HOUNDEGNON, Fonctionnaire de Police, en résidence au quartier ZOPAH Abomey-Calavi, Tél : 96555555 – 66618764

Contre : Etat béninois, Président de la République, Ministre de l'Intérieur et de la Sécurité Publique, Direction Générale de la Police Républicaine et autres.

Objet : Inexistence juridique du décret n°2009-713 du 31 décembre 2009 portant modalités de règlement des problèmes de reconstitution de carrière de certains fonctionnaires de Police, suite à leurs réclamations et aux arrêts de la Cour Suprême et de tous ses actes subséquents

A : Son Excellence Monsieur le Président de la République, Autorité investie du pouvoir de nomination

Voie hiérarchique

Excellence Monsieur le Président de la République,

J'ai l'honneur de déférer à l'arbitrage de votre Magistrature, un recours en inexistance juridique des actes indiqués en objet de la présente requête, parce qu'ils entrent dans la catégorie juridique des actes entachés de ce type de nullité si radicale qui a fait surgir de la plume de Gaston JEZE la proposition ci-après, souvent évoquée dans la plupart de mes écrits à votre adresse : « *Certaines irrégularités entraînent l'inexistence même de l'acte juridique : l'acte doit être tenu pour inexistant en tant qu'acte juridique : il n'est pas besoin qu'une autorité publique, un juge constate cette inexistance. L'acte ne produira aucun des effets juridiques voulus par son auteur. Tout intéressé pourra invoquer cette inexistance, par tous moyens (action ou exception), à toute époque. L'irrégularité ne pourra jamais être couverte d'aucune manière : aucune prescription, aucune ratification ne pourront faire disparaître l'irrégularité. Si l'auteur de l'acte est un agent public et qu'il essaie de le mettre à exécution, il commet nécessairement une voie de fait avec toutes les conséquences attachées à cette idée ; [...]* »¹. Le décret n°2009-713, les décrets et les arrêtés y subséquents vous sont déférés dans tous leurs griefs. Ils ont été établis dans les circonstances ci-après :

I – Les Faits

L'Administration, ou pour être plus précis, le Gouvernement, pour avoir succombé à la ruse d'une ribambelle de fonctionnaires malveillants, a édicté, au

¹ Gaston JEZE, *Les principes généraux du droit administratif*, tome 1, 3^e éd., Dalloz, Paris. 2005, pp. 76-78.

mépris du principe même de la reconstitution de carrière, le décret n°2009-713 du 31 décembre 2009 portant modalités de règlement des problèmes de reconstitution de carrière de certains fonctionnaires de Police, suite à leurs réclamations et aux arrêts de la Cour Suprême. Procédant d'une clause de style saugrenue, ce décret fondateur non fondé en Droit a été le tremplin pour ses initiateurs de s'octroyer des majorations et des bonifications de grade auxquelles ils n'ont droit ni à l'époque, ni maintenant, ni pour l'avenir, s'il faut s'en tenir au caractère du principe radical de la règle de l'inexistence juridique des **nominations pour ordre** au sein de la fonction publique. Les instigateurs de ce décret, pareils aux mouches du souk El Akba, ont réussi à dérober, non du sucre au nez et à la barbe du propriétaire endormi, mais, plutôt, leur grade au nez et à la barbe de l'Autorité investie du pouvoir de nomination frauduleusement manipulée et contournée². Pour être resté en dissidence contre les auteurs de ce décret n°2009-713 et de tous les actes subséquents, pour être resté convaincu que le masque des apparences juridiques finit toujours pas tomber en matière d'avancement pour ordre, tous les qualificatifs médisants ont servi aux fraudeurs de l'espèce à me peindre en noir, au risque même d'effacer mon vrai portrait de guichetier du droit auquel je me suis évertué à m'identifier dans mes fonctions, jadis, de Directeur Général de la Police Nationale³.

Ce type de décret sans fondement juridique, parce que contraire au principe propre de la reconstitution de carrière, est certainement machiné pour servir non le dessein du Saint du Droit, mais l'esprit de la fraude de ses auteurs cachés. C'est pourquoi je le défère à votre Autorité dans tous ses griefs entachant son existence juridique.

Le décret n°2009-713 et ses actes subséquents ont été établis dans les circonstances qui suscitent la discussion ci-après :

² . Marc Julienne, *En dissidence*, Figuière, Paris, 1933, 253 p.

³ . Sophie Théron, « Le juge et l'apparence de l'acte administratif », in Nathalie Jacquinet (dir), *juge et apparence (s)*, Presses de l'université de Toulouse, pp. 77-96 ; Henri DEROCHÉ, *les mythes administratifs*, P.U.F. Paris 1966, p.109 et s.

⁴ . Philippe GALY, *Gérer l'Etat. Corriger la déviation bureaucratique*, Berger-Levrault, coll. L'administration nouvelle, Paris, 1977, p.21 ; Henri DEROCHÉ, *Les mythes administratifs, op. cit.*, p.254.

II – Discussion – Moyens de retrait du décret n°2009-713 et de tous ses actes subséquents

A- Sur la recevabilité de mon recours en inexistance

1- Sur le régime dérogatoire du recours en inexistance juridique des actes administratifs

Excellence, le recours en inexistance des actes juridiques- comme le décret n°2009-713-, obéit à un régime contentieux dont la singularité est l'effacement du délai de recours. Il est loisible au tiers à un acte inexistant de l'évoquer à toute époque sans condition de délai parce que, de la recevabilité, « *la condition tenant au délai pour agir s'efface, comme le montre la décision **Commissaire de la République des Landes*** » (C.E., 28 février 1986)⁵. Le décret n°2009-713, a eu pour finalité d'accorder à certains fonctionnaires de l'ex-Police Nationale des majorations et des bonifications de grade qui s'accommodent aisément de la qualification juridique d'avancement, de promotion ou de nomination pour ordre, mais non de reconstitution de carrière.

Or, une nomination pour ordre constitue pour l'Administration et pour le juge un acte juridique inexistant. Dès lors, suivant le régime juridique des actes inexistants, elle fait perdre à l'acte d'avancement ou de reconstitution de carrière son caractère administratif ; peut faire l'objet d'un recours en inexistance à toute époque ; n'est pas créatrice de droit : l'inexistence initiale contamine tous les actes subséquents concernant la carrière des agents concernés. La contestation ou le retrait d'un acte inexistant entraîne la disparition des actes subséquents c'est-à-dire, ceux qui ont été pris sur son fondement. Il s'agit, à titre indicatif, de la « *nullité, par voie de conséquence, de la titularisation postérieure à la nomination pour ordre* »⁶. Archétype par excellence de l'acte juridiquement inexistant, la nomination pour ordre du fonctionnaire ne lui confère aucun droit acquis, s'il faut comprendre, par droit acquis, un droit devenu définitif et insusceptible de recours. Il suit de là qu'il n'est pas possible d'opposer quoi que ce soit en se fondant sur un tel acte. Il n'est donc possible de demander l'application des règles de la fonction publique que dans le cas où le fonctionnaire est lésé par une nomination pour ordre comme celle prononcée par les actes retardant irrégulièrement l'avancement des bénéficiaires.

⁵ Jean-Claude BONICHOT, Paul CASSIA et Bernard POUJADE, *Les grands arrêts du contentieux administratif*, Dalloz, Paris, 6^e éd., 2018, p.840.

⁶ René CHAPUIS, *Droit Administratif Général*, tome I, 13^e éd., Monchrestien, Paris, 1999, p.771 ; C.E. Sect.30 juin 1950, *Massonau*, p.400, concl. J. Delvolvé : absence de création de droits ; C.E. Ass., 15 mai 1981 : *Maurice*, p.221, AJ 1982, p.86, concl. A. Bacquet, D 1982, p.147, note P. Blondel et F. Julien-Laferrière : absence de délai de recours ; C.E. Sect. 9 novembre 1990, *Fléret*, p.319, DA 1991, n°9, *RFDA* 1990, p.1104 : nullité, par voie de conséquence, de la titularisation postérieure à la nomination pour ordre.

Les avancements et les nominations pour ordre sont considérés comme suffisamment graves par le juge administratif, pour encourir nullité d'office, avec pour conséquences contentieuses l'accès au prétoire au-delà des délais de recours et le retrait systématique de l'acte querellé⁷. La déclaration d'inexistence des nominations pour ordre prononcés sur le fondement d'une reconstitution de carrière établie par une décision administrative en manque de légalité –comme le décret n°2009-713 et toutes les décisions actées sur son fondement–, qui portent atteintes aux pouvoirs propres du juge, comme dans l'espèce *Rosan-Girard*, est une nullité de plein droit. La preuve en est que les actes incriminés dans le présent dossier de reconstitution de carrière violent littéralement nombre de jurisprudences de la Cour Suprême comme, par exemple, l'arrêt n° 027 du 30 mars 2006 de la chambre administrative.

Pour être qualifiées d'actes inexistantes, les nominations de fonctionnaires pour ordre sont des actes d'avancement dans le grade ou des mesures prises en violation de la loi ou au-delà des limites d'âge. D'ailleurs l'Administration, de même que le juge administratif, même si le délai du recours contentieux s'est écoulé, doit soulever d'office l'inexistence de la nomination pour ordre, en tant qu'il est un moyen d'ordre public. C'est dire donc qu'il existe un recours, à part entière, en dehors du recours de plein contentieux et du recours pour excès de pouvoir : le recours en déclaration d'inexistence. Ce recours objectif, procès fait à l'acte inexistant, peut se réaliser sans le ministère d'avocats et sans condition de délai. C'est du moins ce qu'il faut retenir de la position de René CHAPUIS qui écrit : *"c'est le recours tendant à faire déclarer par le juge qu'une décision est, en raison de la gravité des vices qui l'entachent, « nulle et non avenue », c'est-à-dire juridiquement inexistante. Très rarement exercée (parce que son existence est mal connue et qu'il est peu fréquent que des décisions soient juridiquement inexistantes), ce recours est tout aussi objectif que les précédents et il est exercable sans ministère d'avocats"*⁹.

Par ailleurs, un recours en déclaration d'inexistence est aussi possible en référé-suspension. En effet, le juge administratif considère que le recours en déclaration d'inexistence peut être regardé comme une action en annulation au sens du référé-suspension¹⁰. Le juge administratif a eu l'occasion de préciser que, s'agissant du référé-suspension, le recours en inexistence devrait être assimilé grâce à un raisonnement fondé sur l'analogie, elle-même commandant une

⁷ C.E. Sect., 30 juin 1950, *sieur Massonau* ; C.E. Ass., 15 mai 1981, *M. Philippe Maurice et Mme Jacqueline Pruvost*.

⁸ V. arrêt n°027/CA du 30 mars 2006 de la Cour Suprême.

⁹ René CHAPUIS, *Droit Administratif Général*, tome I, 13^e éd., Monchrestien, Paris, 1999, p.754.

¹⁰ C.E., 26 janvier 2007, *Commune de Neuville-sur-Escaut*

similarité juridique, à la requête en annulation. Autrement dit, un acte inexistant peut être suspendu, même s'il semble difficile de réunir la condition d'urgence du fait de l'écoulement du temps¹¹.

En bref, la condition de délai n'est pas opérante en matière de recours en inexistence des actes juridiques.

2- Sur le régime du retrait des actes juridiques inexistants et sur les motifs du retrait du décret n°2009-713

Le régime du retrait des actes juridiques inexistants est bien connu en droit administratif. S'agissant du décret n°2009-713, il est un acte réglementaire, bien que fondant et organisant l'élaboration d'actes individuels relatifs à la carrière de certains fonctionnaires de l'ex-Police Nationale. Mais, qu'ils soient illégaux ou non, inexistants ou non, frauduleux ou non, les actes réglementaires peuvent être, en principe, retirés à toute époque, s'ils font griefs.

De même, le retrait des actes non réglementaires, non créateurs de droit est possible sans condition de délai indépendamment de leur caractère illégal ou non. Rentrent dans cette catégorie, les décisions individuelles obtenues par la fraude. Ces actes sont nuls et non avenus parce que n'ayant produit aucuns effets ni créer aucuns droits. Ils peuvent être dénoncés par les tiers et retirés par l'Administration à toute moment. Le principe en a été posé par le juge administratif depuis le 31 mai 1957 (C.E., Ass., 31 mai 1957, *Rosan-Girard*). Par cette décision, le juge administratif a établi que les actes administratifs affectés d'une illégalité grave et flagrante doivent être regardés comme inexistants ; ce qui permet de les contester et de les retirer à toute époque même lorsque le délai de recours est écoulé. En droit administratif, est dite grave, une illégalité fâcheuse aux conséquences funestes. Est dite flagrante, une illégalité éclatante et incontestable. L'adjectif flagrant met un accent incisif, s'agissant des actes inexistants juridiquement, sur le caractère permanent et radical de toute illégalité liée aux conditions d'élaboration des actes incriminés, qui, de ce fait, doivent être rapportés à tout moment. *« Il en est ainsi notamment lorsque l'existence de l'acte contrevient à la solution apportée par une décision de justice antérieure ou bien lorsque l'acte n'aurait jamais dû être pris car il se trouve entaché d'une illégalité évidente. L'acte administratif peut donc, selon le juge, disparaître de l'ordonnement juridique comme s'il n'avait jamais existé. De là il résulte qu'il peut être retiré par l'Administration à tout moment. Le retrait est envisagé comme le rétablissement de l'Etat de droit : le juge administratif entend neutraliser les effets d'un acte administratif dont la légalité est si*

¹¹ *Idem.*

viciée qu'elle fait obstacle à son existence. Ceci explique que cet acte peut être rapporté à tout moment car il doit disparaître sans qu'aucune conséquence de droit ne puisse en découler. »¹². Entre autres, les décrets n°2009-713 et n°2015-414, par exemple, contreviennent royalement, pour ce qui est du premier, aux arrêts n°08/CA du 1^{er} février 2001 du Répertoire et n°01/CA du 28 janvier 2010 du Répertoire et, le second, aux arrêts n°032/CA du Répertoire en date du 19 juillet 2001 (*TOZE Jean et autres contre MISAT*) et n°024/CA du Répertoire en date du 07 juin 2001 (*LOKO GBEYOU Grégoire et consorts contre MISAT*), aux motifs que les deux (02) premiers arrêts interdisent à l'Autorité administrative d'organiser une reconstitution de carrière en l'absence d'une décision de justice ou d'une loi expresse ; et que les deux (02) derniers arrêts de la Cour Suprême ont déjà entièrement reconstitué la carrière des intéressés qui se sont, à nouveau, octroyés des majorations et des bonifications de grade auxquelles ils n'ont pas droit. Cette méconnaissance de la chose jugée de la Cour par l'Administration s'entend du défaut de base légale du décret n°2009-713 et de tout acte qui y puise son assise juridique.

Car, « le défaut de base légale implique que le motif de droit sur lequel est fondé l'acte attaqué ne peut exister, n'existe pas encore, n'existe plus ou est illégal »¹³. Pour s'en convaincre, il suffit de s'aviser que toutes les reconstitutions de carrière autorisées par la loi n°93-010 du 04 août 1993 portant statut spécial des personnels de la Police Nationale, en ses articles 111 et suivants, ont été entièrement épuisées par l'Administration. Tous les fonctionnaires insatisfaits ont saisi la Cour Suprême et leur carrière a été reconstituée suite aux différents arrêts de la Haute Juridiction. S'agissant des Contrôleurs des prix et du commerce, par exemple, les arrêts n°024/CA et n°032/CA des 07 juin et 19 juillet 2001 du Répertoire ont été exécutés, et leur carrière a été reconstituée par l'arrêté n°0375/MISD/DC/DGPN/DAP/SPRH/SA du 23 novembre 2001 portant reconstitution de carrière des nommés TOZE Jean et 16 autres, tous anciens contrôleurs des prix et du commerce. En 2015, aucun motif de droit ne peut fonder une nouvelle reconstitution de carrière à leur profit. Le décret n°2009-713 quant à lui, ne repose sur aucune décision de justice et ne vient exécuter aucune loi. Le visa par le décret n°2009-713 de « l'arrêt n°08/CA du 1^{er} février 2001 de la Cour Suprême » et son intitulé « portant modalité de règlement des problèmes de reconstitution de carrière de certains fonctionnaires de Police, suite à leurs réclamations et aux arrêts de la Cour Suprême » échafaudent une subtile argutie d'un manège bien méningé pour

¹². Sandrine BIAGINI-GIRARD, *L'inexistence en droit administratif. Contribution à l'étude de la fonction des nullités*, L'Harmattan, coll., Logiques Juridiques, Paris, 2010, p. 352.

¹³. Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, tome III, L.G.D.J., Paris, 1963, p.55.

servir la fraude. Du reste, point n'est besoin de fatiguer les méninges pour découvrir que ce fâcheux décret n'est justifié ni par une loi, ni par une décision de justice. Il n'a donc aucune base légale possible pour fonder ni pour justifier une reconstitution de carrière. C'est là, le noyau de toute la rouerie de l'espèce déférée à l'appréciation de votre Magistrature, puisque, le décret n°2009-713 et toute sa progéniture renvoient au domaine du retrait des actes administratifs incompatibles avec la chose jugée : «[...] c'est, en réalité, le cas du retrait imposé par le respect de la chose jugée [...]»¹⁴. En résumé, en l'espèce, " l'acte attaqué est « dépourvu de tout fondement légal ou réglementaire »", c'est-à-dire qu'il ne peut en aucun cas, avoir une base légale : C.E., 29 novembre 1946, **dame veuve Sebban**, p. 288 (le recours était dirigé contre une décision de l'autorité militaire enjoignant à un locataire sous peine de sanctions, de mettre son appartement à sa disposition). L'exécution d'un tel acte constitue une voie de fait [...] mais c'est au juge administratif qu'il appartient de se prononcer sur la légalité de la décision en recherchant sa base légale. Il peut aussi déclarer l'acte nul et de nul effet (C.E., 31 mai 1957, **Rosan Girard**, p.355, concl. Gazier) mais dans les deux cas c'est l'absence total de base légale qui fonde l'annulation" et oblige l'Administration à retirer purement et simplement l'acte inexistant¹⁵. La raison en est que, toute reconstitution de carrière prononcée sur la base du décret n°2009-713 lui-même, en manque de base légale, tombe sous la qualification juridique des nominations pour ordre systématiquement inexistantes dans le droit de la fonction publique. Cet aspect du dossier sera évoqué plus loin.

3- Sur mon intérêt à agir contre le décret n°2009-713 et contre les actes subséquents

Excellence, en matière de reconstitution de carrière, les principes qui fondent l'intérêt à agir des agents publics ont été clairement énoncés dans le célèbre arrêt *Sieur Rodière* (C.E., 26 décembre 1925) ainsi qu'il suit : « *considérant que les fonctionnaires appartenant à une administration publique ont qualité pour déférer au Conseil d'Etat les nominations illégales faites dans cette administration lorsque ces nominations sont de nature à leur porter préjudice en retardant irrégulièrement leur avancement ou en leur donnant d'ores et déjà pour cet avancement des concurrents ne satisfaisant pas aux règles exigés par les lois et règlements ; qu'il suit de là que les fonctionnaires ont intérêt à poursuivre l'annulation des nominations lorsqu'elles consistent en promotions soit à l'un des grades supérieurs, soit aux classes supérieures du*

¹⁴ . Constantin YANNAKOPOULOS, *La notion de droits acquis en droit administratif Français*, L.G.D.J., Paris 1997, p. 424.

¹⁵ . Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, tome III, *op. cit.*, pp. 56-57.

même grade, soit à la classe dont ils font partie ; considérant, qu'ils peuvent même contester les nominations à l'une des classes inférieures dans le cas particulier où ces promotions à une classe inférieure auraient pour effet de leur donner des concurrents pour leur avancement ultérieur [...] »¹⁶. Ce principe a été relayé dans plusieurs arrêts de la Cour Suprême notamment, pour la dernière fois en date, l'arrêt n°227/CA du Répertoire *DAGA Salihou, HOUNSINOÛ Pascal Martial contre Président de la République et un (01) autre* du 23 mai 2019. Le juge administratif a étendu la portée du droit au recours des fonctionnaires dans le considérant ci-après : « Mais considérant que de jurisprudence constante, il est admis que les fonctionnaires appartenant à une administration publique ont qualité pour déférer au juge administratif les nominations jugées par eux illégales, faites dans cette administration, lorsque ces nominations sont de nature à leur porter préjudice en retardant irrégulièrement leur avancement ou en leur donnant d'ores et déjà pour cet avancement, des concurrents ne satisfaisant pas aux règles ou conditions exigées par les lois et règlements ; qu'il est plus généralement admis devant le Juge administratif que même en l'absence de tout préjudice personnel, le recours est recevable contre les mesures concernant le statut et les intérêts de carrière des agents qui, au nom de la sécurité juridique du corps auquel ils appartiennent, ont le plus grand intérêt à ce que les règles qui les gouvernent, soient respectées de tous »¹⁷.

Pour avoir manqué de respecter le statut, pour avoir manqué de respecter le principe propre de la reconstitution de carrière, pour avoir donné l'occasion à certains fonctionnaires de contrevenir à des décisions de justice, en s'accordant illégalement et indûment une deuxième reconstitution de carrière, des majorations et des bonifications de grade ni décidées par la justice, ni ordonnées par la loi, l'édiction du décret n°2009-713 et de tous ses actes subséquents, ainsi que le prononcé de toute décision de justice sur le fondement de ce décret ou de tous autres actes inexistantes légitiment mon droit au recours pour raison de nullité de plein droit.

Excellence monsieur le Président de la République, au regard de ce qui précède, mon recours en inexistance du décret n°2009-713 et de tous les actes établis sur son fondement est d'office recevable, du moins, à s'en tenir aux principes innovés par l'arrêt *Sieur Rodière* et abondamment réitérés et étendus par la Chambre Administrative de la Cour Suprême quant à l'intérêt à agir et au droit de recours des fonctionnaires défendant leur statut.

¹⁶ . V. Marceau LONG, Prospère WEILL et Guy BRAIBANT, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 4^e éd., Sirey, Paris, 1965, p. 183.

¹⁷ . V. Arrêt n°227/CA du Répertoire *DAGA Salihou, HOUNSINOÛ Pascal Martial contre Président de la République et un (01) autre* en date du 23 mai 2019.

B- Sur la nullité de plein droit du décret n°2009-713

1- Sur la violation du principe propre de la reconstitution de carrière

Excellence, dans le droit de la fonction publique, l'Administration, qui s'entend ici de la branche technique du pouvoir exécutif, a une compétence liée en matière de reconstitution de carrière des agents publics. Voici en quels termes le mémorable arrêt *Sieur Rodière* du Conseil d'Etat en pose la règle : « *Considérant que s'il est de principe que les règlements et les décisions de l'autorité administrative, à moins qu'ils ne soient pris pour l'exécution d'une loi ayant un effet rétroactif, ne peuvent statuer que pour l'avenir, [...] qu'elle est tenue de restituer l'avancement à l'ancienneté dans les conditions prévues par les règlements ; que, pour l'avancement au choix, elle doit pouvoir procurer aux intéressés en remplacement d'avancements entachés d'illégalité, un avancement compatible tant avec la chose jugée par le Conseil qu'avec les autres droits individuels [...]* ».

Le juge administratif a eu l'occasion de préciser très clairement que la carrière des fonctionnaires ne saurait être strictement reconstituer que dans deux (02) hypothèses limitativement prévues : la première dans le cadre de l'annulation contentieuse d'une mesure d'avancement, la deuxième, seulement lorsque la reconstitution en est ordonnée par une loi *stricto sensu*. Alain PLANTEY écrit à ce sujet : « *On doit donner aux agents la promotion dont ils auraient normalement bénéficier (C.E. Katz de Warrens, 21-5-1920. Rec. p. 539). Mais, en l'absence de disposition législative ou de décision de justice autorisant une reconstitution de carrière, celle-ci est irrégulière, même si l'équité la justifierait (C.E. Hervet, 26-3-1954. Rec. p.189)* »¹⁸. Ce principe propre à la reconstitution de carrière a été encore récemment rappelé par l'arrêt n°01/CA du Répertoire du 28 janvier 2010, de la Cour Suprême, *PRINCE ALEDJI M. Mouphtaou Djanath C/ Ministre de l'Intérieur, de la Sécurité Publique et de l'Administration Territoriale (MISAT)*. Le considérant prohibitif de toute initiative unilatérale venant de l'Administration est le suivant : « *[...] que dès lors, l'initiative de l'administration de reconstituer la carrière de ces agents sous l'éclairage de directives qui ne sont pas légalement prévues, intervient en violation de la loi ; que c'est la conclusion qu'à déjà tiré la Cour dans son arrêt n°08/CA du 1^{er} février 2001 par lequel, elle a annulé la directive n°05/MISAT/DC/DCPA/DAP/SPRH/SA du 05 janvier 1998 qui ne peut plus, en aucun cas recevoir application* ».

Autrement dit, le décret n°2009-713 édicté sur initiative de l'Administration pour avoir visé l'arrêt n°08/CA du 1^{er} février 2001 de la Cour Suprême est frappé

¹⁸ Alain PLANTEY, *Traité pratique de la fonction publique*, L.G.D.J., 1956, pp. 276-277.

d'une nullité radicale parce que ledit arrêt interdit toute initiative de reconstitution de carrière émanant de l'Administration et ordonne à cette dernière de rester dans les limites de sa compétence liée qui, en matière de reconstitution de carrière, est une compétence exécutive des lois ou des décisions de justice. Toute initiative de reconstitution de carrière prise par l'Administration, sans loi ni décision de justice, s'analyse comme une immixtion de l'exécutif dans le domaine du législatif ou du judiciaire. L'Administration, en cette matière, est tenue de rester dans sa posture d'exécutrice des lois et des décisions de justice. Ainsi, le décret n°2009-713 est-il un arbre mort-né, sans racine, qui doit disparaître de la forêt de l'ordonnement juridique du Bénin pour être resté longtemps debout dans la mort comme ces gigantesques cèdres des bois de l'Atlas dont le craquement *post mortem* emporte tout sur son passage dans leur chute. L'Administration, pour avoir acté le décret n°2009-713, n'est pas restée dans les limites de sa compétence liée en matière de reconstitution de carrière, même si les auteurs réels de ce fameux décret ont accoutumé de justifier son existence par l'équité. Au contraire, en retirant ce décret n°2009-713 et tous autres actes qui en découlent, votre Administration aurait conféré à l'inexistence juridique sa fonction d'instrument d'équité. " *En effet, l'équité, selon la conception qui en est faite, s'oppose au droit, le prolonge, l'améliore, voire le corrige (« oequitas, oequus », égal, en latin et « apikeia » en grec). Il s'agirait ainsi de poser l'inexistence comme un mécanisme permettant d'améliorer les systèmes de sanctions qui sont déjà appliqués mais qui révéleraient une « insuffisance »*"¹⁹.

Excellence, l'une des iniquités indues par l'édition et par l'exécution du décret n°2009-713, est, par exemple, la deuxième reconstitution de carrière des contrôleurs des prix et du commerce par le décret n°2015-414 du 20 juillet 2015 portant reconstitution de carrière des fonctionnaires reversés à la Police Nationale en 1991. En réalité, comme dit plus haut, par arrêté n°0375/MISD/DC/DAP/SPRH/du 23 novembre 2001, l'Administration en application des jurisprudences de la Cour Suprême, a reconstitué intégralement la carrière des contrôleurs des prix et du commerce reversés à la Police Nationale en 1991, telle que l'on décide les arrêts n°032/CA du Répertoire du 19 juillet 2001 et n°024/CA du Répertoire du 07 juin 2001. C'est également, tirant conséquence de cette exécution des arrêts de la Cour que le décret n°2009-713 du 31 décembre 2009 n'a pas inscrit cette catégorie de fonctionnaire parmi ses dispositions, parce qu'il n'aurait pu le faire sans commettre une rupture du principe d'égalité de traitement des fonctionnaires, et une violation de la chose jugée de la Haute Juridiction. La reconstitution de la carrière de ces derniers

¹⁹ . Sandrine BIAGINI-GIRARD, *L'inexistence en droit administratif. Contribution à l'étude de la fonction des nullités*, op.cit. p.27.

étant-déjà advenue, le décret n°2009-713 à son article 6 les en a exclus pour avoir prévu que « *les avancements de grade sont faits conformément aux conditions ci-après, définies par les textes en vigueur : [...] III- Corps des officiers de Police [...] III2 Du 18 juin 1990 à ce jour : Néant* ».

En conséquence, le décret n°2015-414 – ainsi que tous les décrets établis en exécution du décret n°2009-713- a fait un type de nomination gravement illégale au sujet de laquelle Alain PLANTEY apporte quelques précisions importantes : « *Sont de la même façon illégales les nominations pour ordre, c'est-à-dire qui ont pour objet de donner à un fonctionnaire un titre ou un grade auquel il n'a pas droit (C.E. Monzat, 19-11-1926. Rev. de Droit public, 1927, p.75). Une telle nomination est nulle et de nul effet, ne confère aucun droit (C.E. Gouet, 20-01-1954), ne fait pas entrer dans les cadres (C.E. Feret de Longbois, 16-12-1931. Rec. p.1117). Elle peut être attaquée sans condition de délai et retirée à tout moment (C.E. Massonau, 30-6-1950. Rec. p.401) [...]. [...]. Les nominations rétroactives sont, elles aussi, irrégulières (C.E., Andrieux, 30-12-1939. Rec. p. 1120), au moins pour la période de rétroactivité. Il en est de même pour les nominations fictives, c'est-à-dire celles qui ne sont destinées à ne recevoir aucun effet (C.E., Botton, 5-5-1939. Rec. p.286 : nomination suivie de mise en disponibilité immédiate)* »²⁰. De plus le décret n°2015-414 viole le principe de l'interdiction de la prolongation d'une reconstitution de carrière au-delà de la date de l'éviction à réparer (C.E., 21-10-1963, *Demoiselle Corbière*)²¹. Car, une telle prolongation est de nature à donner lieu à des majorations d'ancienneté dans le grade également prohibées par la jurisprudence (C.E., 13-5-1960, *Molina et Guidoux*)²².

Excellence, je m'en voudrais de ne pas appeler votre attention sur ce que les contrôleurs des prix et du commerce ont eu l'audace de tromper l'Autorité investie du pouvoir de nomination et même la justice sur l'anecdote. Même s'ils avaient subi- de 2001 où leur carrière a été intégralement reconstituée à 2015 où ils se sont octroyés, indûment, une nouvelle reconstitution de carrière -de nouvelles lésions de carrière, il n'appartient pas à l'Administration de décider d'une nouvelle reconstitution sans une mesure législative ou sans une décision de justice. Et c'est là le nœud gordien de ma requête en inexistance juridique du décret n°2009-713 et de tous autres actes ou décisions de justice liés à l'exécution de ce décret fondateur en mal d'existence. De plus, il est de notoriété juridique que l'exécution de ce décret n°2009-713 a généré des nominations pour ordre

²⁰ Alain PLANTEY, *Traité pratique de la fonction publique, op. cit.*, pp. 124-125.

²¹ Marcel WALLINE, *Notes d'arrêts*, Dalloz, vol.1, Paris, 2004, p.688 et s.

²² Victor SILVERA, *La fonction publique et ses problèmes actuels*, Editions de l'actualité juridique, Paris 1969, p. 320 et s.

dont le vice d'inexistence est systématisé dans le droit de la fonction publique pour faire tomber les apparences trompeuses.

2- Sur l'inexistence juridique des nominations pour ordre fondé sur le décret n°2009-713

A revisiter le droit applicable à l'avancement des agents publics, les nominations pour ordre sont systématiquement déclarées nulles et non avenues. L'inexistence juridique des nominations pour ordre est révélatrice des apparences frauduleuses de tout système administratif au sein duquel le contrôle de moralité est relâché.

Réprimant les avancements de grade, les promotions fonctionnelles, ou les reconstitutions de carrière intrinsèquement viciés aussi bien dans leur légalité que dans leur validité " *les nominations pour ordre constituent « l'exemple type » d'actes inexistantes*"²³. Qualifiés de « nuls et non avenues » ou de « nuls et de nuls effets », les actes de nomination des fonctionnaires auxquels font défaut la base légale et qui, par surcroît, violent le principe de l'interdiction d'empiètement de compétence ou contreviennent à une décision de justice - comme c'est le cas du décret n°2009-713- sont à retirer à tout moment de l'ordonnement juridique. « *Il s'agit de sanctionner un comportement de l'Administration qui a pris une décision, dans un but autre que l'intérêt général, afin de ne pas permettre des actes de complaisance comme les détachements pour ordre ou les réintégrations et les reconstitutions de carrière* »²⁴. Le décret n°2009-713 n'a même pas de but sauf si j'en ignore. Il est à retirer avec toutes les conséquences de droit, au motif que la reconstitution de carrière qu'il organise est mal emmanchée parce qu'il fait mentir le proverbe même de la notion de reconstitution de carrière, avant de s'analyser en un passe-droit grossier prohibé par une série de jurisprudences dont les premiers linéaments ont été tracés depuis 1926 par le juge administratif. Il a été jugé dans un arrêt du 19 novembre 1926, "« *sieur Monzat* » que si, en principe, les actes administratifs qui ont créé des droits ne peuvent être rapportés, il en est autrement lorsque ces actes sont entachés d'une illégalité susceptible de motiver leur annulation pour excès de pouvoir (en l'occurrence pour détournement de pouvoir), ainsi des nominations pour ordre purement fictives"²⁵. La règle de l'inexistence des nominations pour ordre a

²³. Sandrine BIAGINI-GIRARD, *L'inexistence en droit administratif. Contribution à l'étude de la fonction des nullités*, op.cit., p.310.

²⁴. *Ibid.*, p. 311 ; C.E. Sect., 27 avril 1956, *Egaze* ; C.E., 12 novembre 1958, *Sabiani* ; C.E., 15 juillet 1959, *Syndicat C.G.T., C.F.T.C., C.G.T.-F.O. du Ministère de l'Éducation Nationale et sieur André* ; C.E. Sect, 9 mars 1962, *Douzans* ; C.E. Ass., 8 novembre 1974, *Association des administrateurs civils du Ministère des affaires sociales et association des anciens élèves de l'ENA du Ministère de la Santé Public et de la Sécurité Sociale*.

²⁵. Sandrine BIAGINI-GIRARD, *L'inexistence en droit administratif. Contribution à l'étude de la fonction des nullités*, op.cit., p.312.

été affinée dans l'arrêt *Massonau* (C.E. Sect., 30 juin 1950). « *Selon le Commissaire du Gouvernement J. Delvolvé, il s'agit de sanctionner des décisions fictives qui présentent un caractère particulièrement grave et dont la nature réelle est d'être un détournement de pouvoir. Par la suite, le Conseil d'Etat va préciser sa jurisprudence sur les nominations pour ordre : elles affectent la validité de l'acte en cause et seront déclarées nulles et non avenues ou nulles et de nul effet* »²⁶. C'est pourquoi le manche que l'Administration à l'obligation de jouer dans le présent dossier est de se mettre du côté du manche du Droit en retirant, purement et simplement, le décret n°2009-713 qui est un pieux mensonge juridique.

Excellence, depuis 2013, j'ai été seul à m'être démanché contre la reconstitution de carrière ordonnée par le décret n°2009-713 pour les raisons évoquées dans le présent recours en inexistence. Mais jusqu'à ce jour, ma cause n'a pas été encore entendue. Seulement, cette reconstitution de carrière a octroyé des majorations et des bonifications de grade à certains fonctionnaires qui ont même pris rang sur leur chef. Le cas le plus simple est celui de nombreux jeunes Commissaires de l'Ex-Police Nationale qui ont vu leurs collaborateurs d'hier devenir leurs chefs d'aujourd'hui sans aucun fondement juridique.

En réalité, le plan de carrière et les ambitions professionnelles de nombreux fonctionnaires de Police comme moi ont été totalement mis à mal par cette reconstitution. La preuve en n'est que j'ai été évincé par cette reconstitution dans le déroulement de ma carrière et dans mes vocations fonctionnelles. A ce préjudice de carrière s'ajoute, me concernant particulièrement, le harcèlement et les nombreux préjudices moraux que j'ai subis à l'occasion de cette reconstitution discriminatoire pour être resté agrippé à la vérité juridique univoque : sans loi ni décision de justice, pas de reconstitution de carrière. La plupart des portraits médisants et des atteintes portées à ma réputation professionnelle, à ma dignité, à mon honneur ... sont rattachables à cette reconstitution usurpée qui, à vrai dire, est une application discriminatoire de la loi et une violation du principe propre de la reconstitution de carrière par l'Administration.

Cette application discriminatoire de la loi par l'Administration préjudicie depuis 2013 à ce jour à mes ambitions professionnelles, à ma réputation, à mon honneur, à ma dignité : toutes choses qui constituent pour moi une source de douleur morale pour la réparation de laquelle je réclame à l'Etat béninois la somme de cent milliard (100.000.000.000) de francs CFA puis, la somme de un million (1.000.000) de francs CFA par jour de résistance à ma requête en retrait du décret n°2009-713 et de ses enfantements qui sont des actes juridiques

²⁶. *Ibid.*, p.313 ; v. par ex. C.E., 12 novembre 1958, *Sabiani*, *op cit.* ; C.E., 15 juillet 1959, *Syndicat C.G.T., C.F.T.C., C.G.T.-F.O. du Ministère de l'Education Nationale et sieur André*, *op cit.*

inexistants, pour compter de la date de transmission du présent courrier jusqu'à la date du retrait sollicité.

III- Conclusion -Par ces motifs je conclus :

- qu'il y a lieu, que son Excellence, Monsieur le Président de la République, pourvoit au retrait du décret n°2009-713 portant modalités de règlement des problèmes de reconstitution de carrière de certains fonctionnaires de Police, suite à leurs réclamations et aux arrêts de la Cour Suprême et de tous les actes édictés sur son fondement ;
- qu'il y a enfin lieu de faire liquider à mes intérêts par les services du Trésor Public les sommes d'argent évoquées plus haut en réparation des préjudices allégués.

Tout en me réservant, pour la suite du présent recours en inexistance juridique, le droit de tirer des éléments, tant de la légalité externe que de la légalité interne, au soutien de ma requête, je vous prie de recevoir, Excellence Monsieur le Président de la République, l'expression de ma parfaite déférence.

A Abomey-Calavi, le 19 novembre 2019

Le requérant



~~Abou Bakr Ousmane~~