

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 209.944 du 21 décembre 2010

A. 188.226/XI-16.472

En cause : **HEMBERG** Jacqueline,
ayant élu domicile
Voie des Gaumais 4
1348 Louvain-La-Neuve,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Ph. LEVERT, avocat,
avenue Louise 149/22
1050 Bruxelles,

Partie intervenante :

VIGNERON Jean-Frédéric,
ayant élu domicile chez
Mes B. LOMBAERT & V. RIGODANZO, avocats,
rue de Loxum 25
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 19 mai 2008 par Jacqueline HEMBERG, qui demande l'annulation «de la décision de nomination par le Roi sur proposition du Ministre de la Justice, de Monsieur Jean-Frédéric VIGNERON, au titre de notaire titulaire à la résidence de Wavre, étant un arrêté royal du 16 mars 2008, publié au Moniteur belge du 25 mars suivant»;

Vu la requête introduite le 25 août 2008 par laquelle Jean-Frédéric VIGNERON demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 5 septembre 2008 accueillant cette intervention;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse, en réplique et en intervention régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. St. SAINT-VITEUX, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

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

Vu l'ordonnance du 3 novembre 2010, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 23 novembre 2010;

Entendu, en son rapport, M. J. VANHAEVERBEEK, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, la requérante, Me M. VELGHE, loco Me Ph. LEVERT, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me B. LOMBAERT, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. St. SAINT-VITEUX, premier auditeur chef de section;

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

Considérant que la requérante, candidate notaire résidant à Louvain-la-Neuve, a, en octobre 2004, adressé au ministre de la Justice une demande sollicitant la création d'une nouvelle résidence notariale dans l'arrondissement judiciaire de Nivelles, à Ottignies-Louvain-la-Neuve; que par un arrêté royal du 21 avril 2007, le nombre des notaires de l'arrondissement judiciaire de Nivelles a été fixé à trente-neuf et la nouvelle résidence établie à Wavre; qu'un arrêt de ce jour a rejeté le recours en annulation introduit contre cet arrêté (affaire n° A. 184.588/XI-16.403); que la vacance de la place nouvellement créée à Wavre a été publiée au Moniteur belge du 31 août 2007; que l'intervenant s'est porté candidat à la nomination à cette étude le 24 septembre 2007 et la requérante le 27 septembre 2007; que huit autres candidats se sont également manifestés; qu'à la demande de la partie adverse, le procureur du Roi de Bruxelles a précisé, le 11 octobre 2007, que l'intervenant n'avait pas encouru de condamnation et ne faisait l'objet d'aucune enquête pénale; que saisi de la même demande concernant la requérante, le procureur du Roi de Nivelles a

indiqué, le 30 octobre 2007, qu'à la connaissance de son office, cette dernière n'avait fait l'objet d'aucune condamnation et qu'aucune enquête la concernant n'était en cours; que le 9 octobre 2007, la partie adverse a sollicité l'avis motivé et circonstancié du Comité d'avis de la Chambre des notaires de la Région de Bruxelles-Capitale au sujet des candidats exerçant ou ayant exercé en dernier lieu leur activité professionnelle dans la province, au nombre desquels figurent l'intervenant et la requérante; qu'après audition des intéressés, ledit Comité a, le 7 novembre 2007, transmis des avis «très favorables» concernant la requérante et l'intervenant; que le 14 décembre 2007, la partie adverse a transmis les dossiers des candidats à la Commission de nomination de langue française pour le notariat en sollicitant un classement des candidats les plus aptes établi sur la base des critères relatifs à la capacité et à l'aptitude requises pour l'exercice de la fonction de notaire; que le 29 janvier 2008, la Commission de nomination a transmis au ministre le procès-verbal de la délibération du 11 janvier 2008 au cours de laquelle elle a arrêté le classement des candidats à la place vacante et la liste des trois candidats classés; qu'à l'unanimité, elle a estimé que les candidats les plus aptes à être nommés en qualité de notaire à ladite résidence étaient, en premier, Jean-Frédéric Vigneron, en deuxième, Laurent Vigneron et en troisième, Jacqueline Hemberg; que le 15 février 2008, la requérante a fait valoir auprès de la partie adverse les arguments qui justifieraient sa nomination plutôt que celle du candidat proposé en premier par la Commission; que par un arrêté royal du 16 mars 2008, l'intervenant a été nommé notaire dans l'arrondissement judiciaire de Nivelles, sa résidence étant fixée à Wavre (territoire du premier canton); qu'il s'agit de la décision attaquée; que la requérante a été avisée de la nomination de l'intervenant par un pli du 18 mars 2008; que l'acte attaqué a été publié par extrait au Moniteur belge du 25 mars 2008;

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de la requête, de la «violation de l'article 38 de la loi du 25 ventôse de l'an XI contenant organisation du notariat et des articles 5, 7 et 9 du règlement d'ordre intérieur des commissions de nomination pour le notariat, approuvé par arrêté royal du 9 mars 2001»; qu'elle fait valoir qu'en composant la Commission de nomination de huit membres effectifs et huit membres suppléants, issus de différents milieux, le législateur a entendu objectiver les décisions prises; qu'elle déduit de l'absence de mention des noms des membres suppléants dans le procès-verbal de la Commission que ceux-ci n'ont pas été convoqués, en violation des dispositions précitées; qu'elle relève par ailleurs que Pierre Van den Eynde, président, excusé aux termes du procès-verbal, était présent dans le couloir, que l'intervenant est un de ses collaborateurs, de sorte qu'il aurait dû être considéré, non comme «excusé», mais comme «empêché», ce qui l'aurait obligé à appeler son suppléant, mais que ce dernier n'a néanmoins pas été convoqué; que la requérante se plaint également

d'avoir été déstabilisée par la présence de Pierre Van den Eynde dans les couloirs le jour des auditions; qu'elle souligne en outre l'absence, pour des motifs ignorés, d'un autre membre effectif, et de son suppléant, qui n'aurait à nouveau pas été convoqué; qu'elle ajoute enfin qu'elle était en droit de défendre sa candidature devant huit personnes et non devant six membres choisis et que le nombre de membres fixé par le législateur est une garantie d'objectivité;

Considérant que la partie adverse répond à cet égard que la Commission a délibéré conformément aux règles de *quorum* et de majorité visées par l'article 38, § 9, de la loi du 25 ventôse an XI organique du notariat, dès lors que, selon l'article 38, § 1^{er}, de la même loi, elle est composée de huit membres et qu'elle était, en l'espèce, composée de six membres qui ont adopté le classement litigieux à l'unanimité; qu'elle estime que la requérante est dès lors mal fondée à remettre en cause la composition de cette Commission et le fait que des membres suppléants n'auraient pas remplacé des membres effectifs empêchés ou absents; que quant à la présence de Pierre Van den Eynde dans les couloirs de la Commission, elle soutient que la requérante n'établit nullement qu'il aurait pris part d'une quelconque manière à la délibération qui a donné lieu à la présentation litigieuse, qu'il ressort au contraire du procès-verbal de la réunion du 11 janvier 2008, qu'il n'était pas présent lors de cette délibération et que le fait qu'il ait été renseigné comme excusé, absent ou empêché importerait peu;

Considérant que la requérante réplique que la partie adverse ne répond pas à son argumentation et ne conteste dès lors pas que les articles dont elle invoque la violation ont été violés en raison de l'absence de convocation des membres suppléants de la Commission; qu'elle fait valoir que la partie adverse tente en vain de confondre les règles de convocation avec celles de *quorum* et de majorité;

Considérant que l'intervenant relève que le grief pris de la non-convocation des membres suppléants de la Commission de nomination ne repose sur aucun commencement de preuve; qu'il fait valoir qu'à supposer même que deux membres suppléants n'aient effectivement pas été dûment convoqués, il faudrait, pour obtenir l'annulation d'une décision prise à la suite d'une procédure d'élaboration irrégulière, que le vice de forme dénoncé ait eu une influence déterminante sur le contenu de la décision; qu'il soutient que pour que la composition irrégulière d'un collège administratif n'entraîne pas la nullité de la décision administrative, il faudrait, d'une part, que la règle de droit violée ne soit pas d'ordre public, et, d'autre part, que la preuve soit apportée que, si la règle relative à la composition du collège avait été respectée, la décision n'aurait pas été différente ou plus avantageuse pour le requérant et que l'absence ou la présence d'un ou de

plusieurs membres ne peut avoir influé sur la discussion, en sorte que la décision aurait été, en toute hypothèse, identique, qu'en l'espèce, les exigences des articles 5, 7, alinéa 2, et 9, alinéa 2, du règlement d'ordre intérieur des Commissions de nomination pour le notariat et 39 de la loi de ventôse ne sont pas d'ordre public et que la présence de deux suppléants n'a, en tout état de cause, rien changé au classement des candidats, dès lors que la décision de classement du 11 janvier 2008 a été adoptée à l'unanimité de six voix sur six et que, les décisions de la Commission étant prises à la majorité ordinaire des voix, même si deux membres supplémentaires avaient émis un avis négatif ou contraire, la majorité ordinaire serait restée acquise au classement actuel; que l'intervenant fait valoir qu'il ne saurait en outre être soutenu que la présence de deux autres membres de la Commission aurait pu influencer la discussion sur les mérites des candidats, dans la mesure où les deux membres absents ne se distinguaient aucunement par leurs capacités ou qualités des autres membres du collège administratif, de sorte que leur présence n'aurait pas été prescrite par les règles applicables en vue de garantir l'expression d'un point de vue particulier, ni, qu'en l'absence de deux de ses membres suppléants, la Commission n'aurait pas pu valablement délibérer et prendre de décision; qu'il soutient qu'en application de l'article 38, § 9, de la loi du 25 ventôse an XI, la majorité des membres de la Commission unilingue doit être présente pour statuer valablement, soit au moins cinq de ses huit membres et qu'en l'espèce, la Commission était composée de six de ses huit membres effectifs, de sorte que le *quorum* imposé par la loi était atteint pour qu'elle délibère et adopte valablement des décisions; qu'il soutient encore que la présence de Pierre Van den Eynde, président de la Commission et employeur de l'intervenant, dans les locaux le jour des auditions, laquelle s'explique par l'audition de candidats pour deux autres études, ne permet pas de conclure à sa participation à la réunion et aux délibérations qui ont précédé l'acte attaqué, le procès-verbal de ladite délibération indiquant qu'il en était absent; que l'intervenant fait également valoir, dans son dernier mémoire, que l'article 9 du Règlement d'ordre intérieur des Commissions de nomination pour le notariat confie au membre effectif lui-même le soin de convoquer son suppléant mais que cet article, ni aucun autre d'ailleurs, ne précise la manière dont le membre empêché doit avertir son suppléant; qu'il relève d'autre part que l'article 44, § 3, de la loi du 4 mai 1999 dispose que «Le classement fait l'objet d'un procès-verbal motivé qui est signé par le président et le secrétaire de la commission de nomination» et que «Si un candidat est classé premier à l'unanimité des voix, il en est fait mention», que les travaux parlementaires confirment que si l'unanimité n'influe pas sur la décision de nomination elle-même, elle crée une obligation de motivation renforcée de la décision qui s'écarte de cette proposition unanime, que l'interprétation de cette disposition, telle qu'elle ressort de la loi et des travaux préparatoires, aboutit donc à affirmer que l'unanimité n'influe pas sur la décision de nomination elle-même, mais

constitue seulement un élément de la motivation et que rien ne tend à montrer que le classement à l'unanimité aurait influé de quelque manière que ce soit sur la décision du ministre de la Justice; que l'intervenant insiste encore sur le fait qu'outre qu'il n'est pas démontré que les suppléants n'ont pas été régulièrement convoqués, au moins un membre de chaque catégorie était présent à la délibération, de sorte que la volonté de variété et d'objectivité poursuivie par le législateur a été satisfaite;

Considérant que l'article 38 de la loi du 25 ventôse-5 germinal an XI (16 mars 1803) portant organisation du notariat dispose notamment ce qui suit:

« § 1^{er}. Il est institué une commission de nomination de langue néerlandaise et une commission de langue française pour le notariat.

§ 2. Chaque commission compte huit membres effectifs et huit membres suppléants, tous de nationalité belge.

[...]

La commission de nomination de langue française est compétente pour:

[...]

2 ° le classement des candidats les plus aptes à une nomination de notaire titulaire dont la résidence est située dans les arrondissements judiciaires qui font partie des provinces de Hainaut, de Liège, de Luxembourg, de Namur et du Brabant wallon;

[...]

§ 4. Chaque commission de nomination est composée comme suit:

1° trois notaires issus de trois compagnies différentes dont un est nommé depuis moins de cinq ans;

2° un notaire associé non titulaire;

3° un magistrat en fonction choisi par les magistrats du siège des cours et tribunaux et les magistrats du ministère public;

4° un chargé de cours ou un professeur de droit d'une faculté de droit d'une université belge qui n'est pas notaire, candidat-notaire ou notaire associé;

5° deux membres externes ayant une expérience professionnelle utile pour la mission.

Il est désigné à chaque membre un suppléant qui répond aux mêmes conditions.

[...]

§ 9. Pour délibérer et prendre des décisions valablement, la majorité des membres de la commission de nomination doit être présente. En cas d'absence ou d'empêchement d'un membre effectif, son suppléant le remplace. Les décisions sont prises à la majorité ordinaire des voix. En cas de parité, la voix du président de la commission de nomination ou du vice-président qui le remplace, est prépondérante.

[...]

§ 10. Il est interdit aux membres d'une commission de nomination de participer à une délibération ou à une décision dans laquelle ils ont un intérêt personnel ou direct, ou:

1° si un membre se trouve dans un lien de parenté visé à l'article 8 avec un candidat;

2° si un membre a donné un avis sur un candidat pour la nomination dont il s'agit ou s'il a été membre d'une instance appelée à rendre un avis visée à l'article 39, §3;

3° si un membre a ou a eu la qualité d'employeur d'un candidat ou s'il exerce ou a exercé une autorité sur celui-ci sur le plan professionnel.

§ 11. Les modalités de fonctionnement des commissions de nomination des membres sont déterminées par le Roi. Les commissions de nomination peuvent établir un règlement d'ordre intérieur qui doit être approuvé par le Roi.

[...]»;

que le règlement d'ordre intérieur des Commissions de nominations établi le 25 novembre 2000 en application du § 11 de la disposition précitée, approuvé par un arrêté royal du 9 mars 2001, précise par ailleurs :

« Art. 5. Le président convoque les membres, fixe le lieu, la date et l'heure de début et de la fin présumée des réunions. Il ouvre et clôture les séances. Il conduit les débats.

[...]

Art. 7. Le président établit l'ordre du jour de la réunion. [...]

Les convocations sont envoyées à tous les membres effectifs et, s'il y a lieu, aux membres suppléants huit jours au moins avant la date de la réunion. Les convocations indiquent les lieu, date, heure de la réunion et le projet d'ordre du jour. Elles sont accompagnées d'une copie des documents à examiner. [...]

[...]

Art. 9. [...]

Le membre effectif empêché de prendre part à la séance en informe sans délai son suppléant et le président.»;

Considérant qu'il ressort du procès-verbal de la délibération du 11 janvier 2008 de la Commission de nomination de langue française, au cours de laquelle a été adopté le classement communiqué à la partie adverse, que la Commission était composée de Philippe Aoust, membre effectif, Président de la séance, Yves-Henri Leleu, membre effectif, Secrétaire faisant fonction, Danielle Duhén, Catherine Poncelet, Marina Schaus et Laurent Barnich, membres effectifs; que Pierre Van den Eynde et Philippe Verdonck, membres effectifs, sont mentionnés

comme «excusés»; que Pierre Van den Eynde, Président de la Commission, quoique renseigné comme étant «excusé» était en réalité empêché de participer à cette procédure en application de l'article 38, § 10, 3°, de la loi du 16 mars 1803, en sa qualité d'employeur de l'intervenant, et aurait dû être renseigné comme tel; qu'aux termes de l'article 24 du règlement d'ordre intérieur des Commissions, il devait d'ailleurs en principe être fait mention de l'existence du conflit d'intérêt au procès-verbal de la réunion; qu'il n'est néanmoins pas contesté que l'intéressé n'a participé ni à la délibération ni au vote, de sorte que la requérante n'a pas intérêt à cet argument; qu'il ne peut par ailleurs être raisonnablement fait grief à Pierre Van den Eynde de s'être trouvé dans les couloirs de la Commission durant les auditions, les explications avancées à cet égard par l'intervenant justifiant parfaitement sa présence; qu'il n'en reste pas moins que l'article 38 de la loi précitée prévoit explicitement que chaque membre effectif dispose d'un suppléant répondant aux mêmes conditions de nomination que lui et que ce suppléant le remplace en cas d'absence ou d'empêchement; qu'en application de l'article 9 du règlement d'ordre intérieur des Commissions, Pierre Van den Eynde et Philippe Verdonck devaient avertir leur suppléant de leur propre empêchement et, en vertu de l'article 7 du même règlement, ces suppléants devaient être convoqués à leur place; que si un membre effectif peut informer son suppléant de son empêchement de la manière qu'il juge la plus opportune, voire même oralement, toute convocation doit, elle, se faire par écrit; que la circonstance que chaque membre, y compris les suppléants, reçoive chaque année l'agenda de la commission, ne dispense pas d'une convocation au cas par cas lorsque le suppléant est appelé à remplacer son titulaire, cette convocation devant comprendre l'ordre du jour, mais également l'envoi d'une copie des documents à examiner; qu'il ne résulte pas du dossier administratif produit que les suppléants de Pierre Van den Eynde et de Philippe Verdonck auraient été convoqués; qu'il n'appartient pas à la requérante mais à la partie adverse de démontrer que les membres qui devaient l'être ont bien été dûment convoqués à participer à cette séance; qu'il n'est pas établi que tel serait bien le cas en l'espèce; que l'absence de mention au procès-verbal d'une excuse ou d'un empêchement dans le chef des suppléants des deux membres effectifs excusés plaide d'ailleurs en sens contraire; que si le *quorum* de présence requis par la loi pour délibérer était bien atteint en l'espèce, l'absence de convocation est par elle seule de nature à vicier cette délibération; que si le législateur, en fixant la composition de la Commission de nomination de langue française pour le notariat, a voulu que ses membres soient issus d'horizons professionnels (notariat, enseignement, magistrature et autres) et géographiques (notaires issus de compagnies différentes) différents, de manière à assurer l'expression d'opinions variées et à objectiver les procédures, ce n'est de toute évidence pas pour permettre de s'abstenir de convoquer des membres suppléants dès que le *quorum* pour délibérer est atteint; que les suppléants des

membres excusés, s'ils n'étaient pas tenus d'être présents, devaient à tout le moins se voir donner l'occasion de manifester leur opinion; qu'eu égard à la composition spécifique de la Commission, il ne peut être soutenu que les deux membres absents ne se distinguaient aucunement par leur capacités ou qualités des autres membres; que le premier moyen est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens de la requête qui, à les supposer fondés, n'entraîneraient pas une annulation aux effets plus étendus,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté royal du 16 mars 2008 portant nomination de Jean-Frédéric VIGNERON en qualité de notaire dans l'arrondissement judiciaire de Nivelles.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté annulé.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt et un décembre deux mille dix par :

M.	J. VANHAEVERBEEK,	président de chambre f.f.,
Mme	C. DEBROUX,	conseiller d'Etat,
Mme	D. DÉOM,	conseiller d'Etat,
M.	X. DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

X. DUPONT

J. VANHAEVERBEEK