CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 217.647 du 1er février 2012

A.190.428/VIII-6658

En cause : **DECOCK** Xavier,
rue de l'Église Sainte Agathe 15b
7501 Orcq,

contre :

le Centre Hospitalier Régional et
Maison de Soins Psychiatriques "Les Marronniers",
ayant élu domicile chez
Me Jean BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

Partie intervenante :

FLORIN Pierre-Laurent,
rue de Warchin 41
7500 Tournai.

LE CONSEIL D'ÉTAT, VIIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 21 novembre 2008 par Xavier DECOCK qui demande l'annulation de "la décision prise, le 11 septembre 2008, par le Conseil d'administration du Centre Hospitalier Régional et Maison de Soins Psychiatriques «Les Marronniers» à TOURNAI, de désigner Mr Pierre-Laurent FLORIN en qualité d'infirmier chef de service, à titre temporaire, à partir du 1er octobre 2008";

Vu la requête introduite le 6 janvier 2009 par laquelle Pierre-Laurent FLORIN demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 15 janvier 2009 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. BOSQUET, premier auditeur au Conseil d'État, établi sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure;

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

Vu l'ordonnance du 13 décembre 2011, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience publique du 27 janvier 2012;

Entendu, en son rapport, M. CAMBIER, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, M^e^ Monique DETRY, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e^ Jean BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. BOSQUET, premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause se présentent comme suit :

1. Xavier DECOCK, qui a une formation d'infirmier, travaille au Centre Hospitalier Régional et Maison de Soins Psychiatriques "Les Marronniers" situé à Tournai, depuis le 1^er^ août 1985. Il fait partie du personnel statutaire, au grade de chef d'unité depuis le 1^er^ octobre 1992, et est affecté à l'unité "T" de défense sociale depuis le 2 février 2004. Il est, par ailleurs, délégué syndical de la CGSP.

2. Pierre-Laurent FLORIN, qui a une formation d'infirmier, travaille également aux Marronniers sous le couvert d'un contrat de travail à durée indéterminée signé le 10 juillet 2002.

3. Christian FLORIN, qui est le père de Pierre-Laurent, occupe aux Marronniers une fonction de directeur des soins infirmiers f.f.. À une date non précisée, il est désigné pour occuper la fonction de chef du département infirmier, raison pour laquelle il doit être remplacé dans sa fonction actuelle.

4. Le 15 mai 2008, le conseil d'administration du centre décide donc de procéder au remplacement temporaire de Christian FLORIN, de lancer à cet effet un appel à candidatures et se met d'accord pour qu'un jury comprenant des membres extérieurs à déterminer intervienne dans la procédure de sélection.

5. Le 19 mai 2008, le directeur du centre lance un "appel interne en vue de la désignation à titre temporaire d'un infirmier(e) chef de service en défense sociale (H/F) – (38h/sem)".

Les "missions et profil" requis y sont décrits comme suit :

" -Arrêté Royal du 14/12/2006 portant exécution de l'article 17 bis de la loi sur les hôpitaux, en ce qui concerne la fonction d'infirmier-chef de service.
-Vous êtes capable d'encadrer un groupe d'unités de soins de Défense sociale.
-Vous conduisez des projets visant à inscrire l'approche des soins de santé mentale de la population-cible des internés dans les projets thérapeutiques initiés par l'autorité fédérale pour les «low-risk, medium et high-risk».
-Vous soutenez la politique de la Direction du Département Infirmier dans son domaine d'activité.

Une attention particulière sera accordée aux compétences relationnelles, aux capacités de collaboration multidisciplinaire et hiérarchique, à l'enthousiasme, à l'assertivité et à l'ouverture d'esprit, à l'aptitude à mettre en place des critères de qualité, à la connaissance des législations en vigueur dans les structures hospitalières et les spécificités propres au secteur psychiatrique (MSP, HP, Plate-forme, Loi de protection, Loi de Défense sociale)".

Les "conditions d'accès" y sont décrites comme suit :

" Etre titulaire à la date de l'appel interne :

1°) du diplôme d'infirmier bachelier en soins infirmiers.
2°) du diplôme de master en art infirmier et obstétrique, master en gestion et politique des soins de santé ou master en santé publique ou une formation complémentaire de niveau universitaire, ou du diplôme de cadre en soins de santé.
3°) Atout supplémentaire :
Etre titulaire du diplôme d'infirmier bachelier spécialisé en Santé Mentale et Psychiatrie (Haute école).
4°) Est recevable : la candidature des infirmier(e)s bachelier(e)s en formation Master tel que repris en 2°)".

6. Cinq personnes se portent candidates : Xavier DECOCK, Pierre-Laurent FLORIN, Frédéric BACART, Christophe LECROART et Pierre VANDERLINCK.

Le requérant y fait valoir, notamment, qu'il est titulaire du diplôme d'infirmier gradué hospitalier (1984), du diplôme d'infirmier gradué psychiatrique de l'Institut Jeanne d'Arc à Tournai (1985) et du diplôme de cadre en soins de santé (1998). Il fait, en outre, valoir des formations complémentaires et une formation universitaire en cours à Lille (2006-2010).

Pierre-Laurent FLORIN y fait valoir, notamment, qu'il est titulaire du diplôme d'infirmier gradué hospitalier (1994), du diplôme de spécialisation en santé mentale et psychiatrie de l'Institut Jeanne d'Arc à Tournai (2001) et du diplôme de cadre en soins de santé (1997). Il fait, en outre, valoir une formation universitaire en cours à l'UCL (2008-2009).

7. Le 25 juin 2008, le jury de sélection entend les candidats, à l'exception de Frédéric BACART qui est en vacances.

L'audition porte sur quatre questions relatées comme suit dans le procès-verbal d'audition :

" Après la demande de se présenter en 3 ou 4 minutes et de décrire ses rôles institutionnels actuels, 4 questions identiques ont été posées portant sur les thèmes principaux suivants :

1°) Selon l'A.R. du 13/07/2006, décrivez les rôles spécifiques dévolus à l'infirmier chef de service ?

2°) Organisation de votre travail dans le cadre de la fonction à attribuer. Quel sera votre horaire de fonctionnement ?

3°) Le RPM, peut-il être utilisé comme outil de gestion des effectifs de personnel en liaison avec la charge de travail ?

4°) L'évaluation du personnel ? Le travail en équipe pluridisciplinaire ? Le management participatif par objectif ?".

Le procès-verbal d'audition comprend encore les commentaires généraux suivants :

" •De manière générale, les notions théoriques sont assez bien connues des candidats.
•Aucun des candidats n'a vraiment réfléchi de manière pratique à sa future organisation du travail en terme d'horaire de fonctionnement.
•Le Jury a pu constater avec satisfaction que la notion des valeurs a été mise en évidence par un candidat.
•L'importance de l'évaluation du personnel est soulignée par tous les candidats".

À l'issue de cette audition, le jury délibère et opère un classement des candidats, comme suit :

" Premiers ex aequo :
Mrs VANDERLINCK Pierre et FLORIN Pierre-Laurent

Le Jury, à l'unanimité, a mis en évidence les qualités professionnelles de ces 2 candidats. Il n'a pu les départager et laisse le soin à l'Institution de se prononcer sur la désignation finale tout en soulignant la valeur des 2 candidats.

Deuxième :
Mr DECOCK Xavier

Troisième :
Mr LECROART Christophe".

8. Le 20 août 2008, le jury de sélection entend Frédéric BACART.

L'audition porte sur les quatre mêmes questions que celles posées aux autres candidats au cours de la première audition. Le procès-verbal de l'audition

relate toutefois une remarque formulée par les délégués CGSP et SLFP dans les termes suivants :

" Aucune remarque n'a été signalée sur le fond et sur la forme de la réalisation de l'audition mais ils souhaitent que le Jury ne tienne pas compte des réponses à la sous-question : Dans vos rôles institutionnels, comment concilieriez-vous une fonction de cadre intermédiaire et de délégué syndical ?".

À l'issue de cette audition, le jury délibère et opère, en tenant compte de sa précédente délibération du 25 juin 2008, un nouveau classement des candidats, comme suit :

" Premiers ex aequo :
Mrs VANDERLINCK Pierre et FLORIN Pierre-Laurent

Le Jury, à l'unanimité, a mis en évidence les qualités professionnelles de ces 2 candidats. Il n'a pu les départager et laisse le soin à l'Institution de se prononcer sur la désignation finale tout en soulignant la valeur des 2 candidats.

Troisième
Mr DECOCK Xavier

Quatrième :
Mr LECROART Christophe

Cinquième :
Mr BACART Frédéric".

9. Par un courrier erronément daté du 16 juin 2008 (et vraisemblablement daté du 27 août 2008), la directrice des ressources humaines informe le requérant qu'il a été retenu à la troisième place dans le classement définitif, qu'il peut prendre connaissance de l'ensemble des documents relatifs à l'audition et que la désignation officielle de l'infirmier chef de service temporaire en défense sociale sera prochainement décidée par le conseil d'administration. Parallèlement à ce courrier, des courriers du même type sont envoyés aux quatre autres candidats dont Pierre-Laurent FLORIN et Pierre VANDERLINCK qui sont chacun informés qu'ils ont été retenus "en première position ex aequo avec un autre candidat dans le classement définitif".

10. Par un courrier recommandé du 2 septembre 2008, le requérant demande à la partie adverse d'obtenir une copie de l'ensemble du dossier comprenant les procès-verbaux des deux auditions et de la délibération du jury au cours de laquelle le classement a été établi.

11. Au cours de sa séance du 2 septembre 2008, le comité de direction de l'hôpital est saisi d'une note ayant pour objet une "proposition de désignation par le CA d'un infirmier chef de service à titre temporaire". Cette note est rédigée comme suit:

" ANTECEDENT :

Mr Christian FLORIN ayant été désigné en qualité de Chef du Département Infirmier, la désignation de son remplaçant doit être proposée au Conseil d'administration.

Une audition de sélection avec membres du jury extérieur a donné le classement suivant :

-1er ex-aequo : Mr Pierre VANDERLINCK et Mr Pierre-Laurent FLORIN.

Le Comité de Direction demande que des critères objectifs lui soient présentés afin de départager les lauréats, ceci en vue d'une proposition au C.A.

EXPOSE :

Mr Pierre-Laurent FLORIN est titulaire du diplôme d'infirmier spécialisé en santé mentale et psychiatrie obtenu en Haute Ecole.

Il est actuellement en cours de formation en Master en Santé publique : Il a réussi avec brio la première année (attestation ci-jointe).

Mr Pierre VANDERLINCK est titulaire du certificat de formation en Santé mentale obtenu en cours de promotion sociale.

Il a, par le passé, débuté une formation en licence en sciences hospitalières. Il ne l'a pas menée à terme.

PROPOSITION DE DECISION :

Sur base des critères spécifiés dans l'appel à candidature, le Comité de Direction propose au C.A. la désignation de Mr Pierre-Laurent FLORIN en qualité d'infirmier chef de service à titre temporaire en remplacement de Mr Christian FLORIN".

Au cours de cette même séance, le comité de direction de l'hôpital "décide de proposer au Conseil d'Administration la désignation au 1er octobre 2008 de M. Pierre-Laurent FLORIN en qualité d'infirmier chef de service à titre temporaire sur base des critères spécifiés dans l'appel à candidature".

12. Au cours de sa séance du 11 septembre 2008, le conseil d'administration est saisi d'une note ayant pour objet une "proposition de désignation par le CA d'un infirmier chef de service à titre temporaire". Cette note est identique à la note soumise précédemment au comité de direction et reproduite au point 11.

Au cours de cette même séance, le conseil d'administration décide de désigner "M. Pierre-Laurent FLORIN en qualité d'infirmier chef de service à titre temporaire pour remplacer Christian FLORIN", avec effet au 1er octobre 2008. Il s'agit de l'acte attaqué. Les membres du personnel sont avisés de cette décision par un avis publié aux valves, à une date non précisée.

13. Par un courrier du 11 septembre 2008, la directrice des ressources humaines informe le requérant qu'il peut consulter les deux procès-verbaux d'audition sur place et uniquement en tant qu'ils concernent les informations le

concernant, mais qu'en revanche, s'agissant de la demande de consultation des "documents ayant permis aux membres du jury de délibérer (…) les délibérations sont considérées comme confidentielles".

14. Le 22 septembre 2008, le requérant reçoit une copie du procès-verbal d'audition du 25 juin 2008 reprenant notamment le classement arrêté à cette date. Il semble - sans que cela soit toutefois établi avec certitude - qu'il ait également reçu à cette même occasion, une copie du procès-verbal de l'audition du 20 août 2008.

Le même jour, le requérant envoie un courrier recommandé à la partie adverse dans lequel il relate les "bruits de couloir" faisant état de la désignation de la partie intervenante et demande de pouvoir consulter la délibération du conseil d'administration désignant Pierre-Laurent FLORIN, ainsi que les motivations ayant guidé le conseil d'administration dans son choix.

15. Par un courrier du 25 septembre 2008, le président du conseil d'administration confirme au requérant que Pierre-Laurent FLORIN a été désigné le 11 septembre 2008 comme infirmier chef de service, précise que cette décision lui a d'ailleurs déjà été communiquée en début de semaine par le secrétaire du conseil d'administration dans le document intitulé "Communication des décisions – Conseil d'administration du 11 septembre 2008", et indique que "Pour ce qui concerne les motivations qui ont guidé le Conseil d'Administration, en vertu de l'article 6, § 2, 3° du décret du CRW du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration, je n'envisage aucunement de vous les communiquer. Celles-ci relèvent du secret des délibérations".

16. Le 26 septembre 2008, un avenant au contrat de travail de la partie intervenante est signé entre cette dernière et la partie adverse. Les modifications portent sur les fonctions exercées à titre temporaire à partir du 1er octobre 2008 comme infirmier chef de service ainsi que sur le traitement mensuel brut. L'article 4 dispose, en outre, que "la désignation visée à l'article 1er perdra, de plein droit, son caractère temporaire à la date à laquelle la fonction de Chef de Département Infirmier deviendra définitive";

Considérant que la partie adverse soutient que le Conseil d'État n'est pas compétent pour connaître du recours dès lors que la désignation à titre temporaire de la partie intervenante a fait l'objet d'un avenant à son contrat de travail; qu'elle souligne qu'en application de l'article 578, 1°, du Code judiciaire, "seules les juridictions du travail sont compétentes pour connaître des litiges relatifs à la conclusion d'un contrat de travail";

Considérant que la décision attaquée correspond à l'acte administratif détachable qui a précédé la signature de l'avenant au contrat de travail de la partie intervenante; que le requérant limite l'objet de son recours à l'annulation de cet acte, l'avenant au contrat de travail n'étant pas visé; que le Conseil d'État est, dès lors, compétent pour connaître d'une telle demande; que le déclinatoire de compétence est rejeté;

Considérant que la partie adverse conteste, par ailleurs, l'intérêt à agir du requérant; qu'elle fait valoir que l'éventuelle annulation de l'acte détachable demeurerait sans effet sur l'avenant au contrat de travail conclu avec la partie intervenante de sorte qu'une telle annulation ne présenterait aucun avantage pour le requérant;

Considérant que la thèse suivant laquelle l'annulation éventuelle de l'acte détachable serait sans conséquence sur l'avenant contractuel ne peut être suivie; que l'avenant se rapporte à un contrat à prestations successives que la partie adverse peut résilier de manière unilatérale; qu'en sa qualité d'autorité administrative, la partie adverse est tenue au respect des règles et principes généraux du droit dont le principe de légalité ainsi que celui du respect de l'autorité de chose jugée d'un arrêt d'annulation; qu'il convient, en outre, de souligner que l'acte attaqué porte sur la désignation, certes temporaire, dans un emploi public dont l'attribution est soumise au respect des articles 10 et 11 de la Constitution; que dès lors, en cas d'annulation de la décision de désignation de Pierre-Laurent FLORIN pour exercer la fonction d'infirmier chef de service, il appartiendra à la partie adverse d'en tirer toutes les conséquences en procédant à un nouvel appel aux candidats, voire à un réexamen du dossier des candidatures initialement introduites; que le requérant dispose dès lors d'un intérêt direct et personnel à son recours;

Considérant que la partie adverse soulève, dans son dernier mémoire, la tardiveté du recours; qu'elle fait valoir que le requérant aurait, en sa qualité de membre du comité de concertation de base, été avisé de l'acte attaqué lors de la réunion de ce comité du 18 septembre 2008;

Considérant que la lecture du procès-verbal du comité de concertation de base du 18 septembre 2008 ne mentionne nullement la nomination de Pierre-Laurent FLORIN en qualité d'infirmier chef de service; que le point 2 à l'ordre du jour concerne certes la désignation des chefs de service; que l'intitulé même de cet ordre du jour "Quid de la désignation des chefs de service, cadres infirmiers ?" ne permet pas de conclure que les membres du comité aient été avisés des désignations intervenues dont il n'est nulle part fait écho; que l'exception est rejetée;

Considérant que le quatrième moyen est pris de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et du principe de comparaison des titres et mérites des candidats à un emploi public; que le requérant reproche à la partie adverse de ne pas avoir procédé à une comparaison effective des titres et mérites des candidats; que le requérant souligne que ni le jury, ni le conseil d'administration de la partie adverse n'ont procédé à un tel examen comparatif des titres et mérites; qu'il reproche également au jury de sélection d'avoir interrogé les candidats sur leur engagement syndical;

Considérant que la partie adverse fait valoir que son conseil d'administration a départagé les deux candidats classés ex aequo par le jury de sélection sur la base d'un critère objectif, à savoir les diplômes dont ils sont titulaires;

Considérant que le conseil d'administration a procédé exclusivement à un examen comparatif des titres et mérites des deux candidats classés ex aequo à la première place par le jury de sélection; que la décision du jury de classer, après audition des candidats, le requérant en troisième place derrière les deux premiers candidats classés ex aequo repose sur les considérations que "De manière générale, les notions théoriques sont assez bien connues des candidats", qu' "Aucun des candidats n'a vraiment réfléchi de manière pratique à sa future organisation du travail en terme d'horaire de fonctionnement", que "Le Jury a pu constater avec satisfaction que la notion des valeurs a été mise en évidence par un candidat" et que "L'importance de l'évaluation du personnel est soulignée par tous les candidats"; que pour justifier le classement ex aequo à la première place de Pierre VANDERLINCK et de Pierre-Laurent FLORIN, il est précisé que "Le Jury, à l'unanimité, a mis en évidence les qualités professionnelles" de (Pierre VANDERLINCK et Pierre-Laurent FLORIN) et qu'il "n'a pas pu les départager et laisse le soin à l'Institution de se prononcer sur la désignation finale tout en soulignant la valeur des 2 candidats" (procès-verbal d'audition du 25 juin 2008); que le classement du jury ne repose, dès lors, pas sur une comparaison des titres et mérites de l'ensemble des candidats; que la motivation de la délibération du jury ne mentionne pas l'identité du candidat ayant mis en évidence "la notion des valeurs" et ne précise pas en quoi les qualités professionnelles du requérant seraient moindres que celles des candidats classés ex aequo à la première place; que ni la partie adverse, ni le jury de sélection n'ont dès lors procédé à une comparaison effective des titres et mérites des candidats; que le moyen est fondé,

D É C I D E :

Article 1er.

Est annulée la décision prise, le 11 septembre 2008, par le conseil d'administration du Centre Hospitalier Régional et Maison de Soins Psychiatriques "Les Marronniers" à Tournai, de désigner Pierre-Laurent FLORIN en qualité d'infirmier chef de service, à titre temporaire, à partir du 1er octobre 2008.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 175 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 125 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIIIe chambre, le premier février deux mille douze par :

M.	GEUS,	président de chambre,
Mme	VANDERNACHT,	conseiller d'État,
M.	CAMBIER,	conseiller d'État,
M.	DELANNAY,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

Gr. DELANNAY. J.-Cl. GEUS.