

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 252.095 du 9 novembre 2021

A. 228.069/VIII-11.153

En cause : **DARVILLE** Jonathan,
ayant élu domicile chez
M^{es} Jean BOURTEMBOURG et
François BELLEFLAMME, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

contre :

la province de Hainaut,
représentée par son collègue provincial,
ayant élu domicile chez
M^{es} Benoît VERZELE et
Axel CABY, avocats,
drève Gustave Fache 3/4
7700 Mouscron.

Partie intervenante :

MABILLE Danny,
ayant élu domicile chez
M^e Yves DRUART, avocat,
rue Emile Vandervelde 34
7060 Soignies.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 10 mai 2019, Jonathan Darville demande l'annulation de « la décision du Collège provincial de la Province de Hainaut du 21 février 2019 portant nomination à titre définitif dans la fonction de sélection de sous-directeur de l'Institution PROMSOC secondaire Mons-Borinage de Monsieur Danny Mabilille à dater du 9 juin 2017 ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 3 juillet 2019, Danny Mabilille demande à être reçu en qualité de partie intervenante.

Cette intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 26 juillet 2019.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse, en réplique et en intervention ont été régulièrement échangés.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 16 septembre 2021, l'affaire a été fixée à l'audience du 29 octobre 2021 et les parties ont été informées qu'elle sera traitée par une chambre composée d'un membre.

M. Frédéric Gosselin, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e François Belleflamme, avocat comparaisant pour la partie requérante, M^e Amélie Livis, *loco* M^{es} Benoît Verzele et Axel Caby, avocat, comparaisant pour la partie adverse, et M^e Yves Druart, avocat, comparaisant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur, a été entendue en son avis contraire.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n° 243.446 du 22 janvier 2019, qui annule la nomination du 8 juin 2017 de Danny Mabilie au poste litigieux. Il y a lieu de s'y référer, en ajoutant les éléments suivants.

1. Le 8 novembre 2018, le collège provincial de la partie adverse admet Danny Mabilie au stage dans la fonction de directeur de l'institut provincial d'enseignement de Promotion sociale de Wallonie Picarde, à dater du lendemain. Il s'agit d'une admission au stage par détachement de la fonction définitive.

2. Par une délibération du 22 novembre 2018, le conseil provincial de la partie adverse délègue exceptionnellement au collège provincial, « comme les années précédentes » selon le mémoire en réponse, la compétence de nomination à titre définitif du personnel enseignant.

Cette délégation est accordée jusqu'au 31 octobre 2019.

3. À la suite de l'arrêt précité, la direction générale rédige, le 11 février 2019, un rapport à l'attention du collège provincial.

4. Le 21 février 2019, après instruction et délibération, le collège provincial, se replaçant dans la même situation que celle qui était la sienne au jour de l'annulation de sa précédente décision en vue de pourvoir l'emploi litigieux, prend une nouvelle décision par laquelle Dany Mabilie est nommé dans la fonction litigieuse.

Il s'agit de l'acte attaqué.

5. Par des courriers séparés du 11 mars 2019, il est notifié à chacun des candidats.

IV. Intervention

La requête en intervention introduite par Danny Mabilie ayant été accueillie provisoirement, il y a lieu de l'accueillir définitivement.

V. Premier moyen

V.1. Thèses des parties

Le moyen est « pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte, de la violation de l'article L2212-32, § 4 du Code de la démocratie et de la décentralisation, de la violation de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs', de la méconnaissance des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité et de l'excès de pouvoir ».

Le requérant relève que l'acte attaqué a été adopté par le collège provincial de la partie adverse alors que les dispositions spécifiquement applicables aux membres du personnel subsidié de l'enseignement officiel subventionné « ne contenaient pas de prescriptions spécifiques en l'espèce », de sorte qu'il y a lieu de se référer aux dispositions statutaires applicables aux agents des provinces, dont les membres du personnel enseignant font partie. Il fait valoir que l'article L2212-32, § 4 du Code de la démocratie et de la décentralisation prévoit que « le conseil provincial nomme, suspend et révoque tous les agents de l'administration provinciale » et que s'il peut déléguer ce pouvoir au collège, l'acte attaqué ne fait cependant état d'aucune délégation en ce sens. Il explique que, dans le cadre de la procédure ayant conduit à l'arrêt précité, la partie adverse a invoqué l'existence d'une délégation de pouvoir du 25 octobre 2016 accordant exceptionnellement au collège provincial le pouvoir de procéder, notamment, à la nomination des membres du personnel enseignant, mais que cette délégation n'a pas fait l'objet d'une publication, de sorte qu'elle n'est pas opposable aux tiers et est dépourvue de tout caractère obligatoire. Il ajoute qu'elle n'avait en tout état de cause été accordée que jusqu'au 31 octobre 2017 et qu'il n'a pas connaissance d'une nouvelle décision du conseil provincial qui aurait accordé les pouvoirs de nomination des agents de l'administration provinciale au collège provincial au-delà de cette date.

La partie adverse répond qu'une délégation de pouvoir est intervenue par une délibération du conseil provincial du 22 novembre 2018 et qu'elle a été accordée jusqu'au 31 octobre 2019. Elle relève que le requérant « ne précise pas ni ne vise dans son moyen la disposition légale ou décrétable qui rendrait la publication de cette délégation obligatoire et qui conditionnerait son caractère opposable et exécutoire ». Elle conclut que dans la mesure où il ne précise pas quelle disposition aurait été violée et ne démontre pas le caractère d'ordre public de la formalité de publicité, le moyen n'est pas fondé. Elle ajoute que le collège provincial a reçu à titre exceptionnel le pouvoir de procéder, notamment, à la nomination des membres du personnel enseignant, que cette délégation est valable et régulière, et que bien que non visée dans l'acte attaqué, cette décision de délégation « qui existe dans l'ordonnancement juridique sort ses effets ».

Dans son dernier mémoire, elle observe que le requérant soutient que la décision de délégation du conseil provincial devait être portée à sa connaissance pour lui être opposable et répond que l'ordre du jour de chaque séance du conseil est rendu public et est consultable sur son site internet. Elle ajoute que « la délibération en cause a été adoptée en séance publique. L'acte de délégation existe et peut pleinement produire ses effets ».

L'intervenant se réfère à l'argumentation de la partie adverse et n'ajoute rien en ce qui concerne le premier moyen dans son dernier mémoire.

V.2. Appréciation

Comme l'a constaté l'arrêt n° 243.446, l'article 37 du décret du 6 juin 1994 'fixant le statut des membres du personnel subsidiés de l'enseignement officiel subventionné' attribue au pouvoir organisateur le soin de procéder à la nomination dans une fonction de sélection. Au niveau provincial et en l'absence de disposition contraire, cette compétence relève des attributions du conseil provincial, en application de l'article L2212-32, § 4, alinéa 1^{er}, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation. En vertu de l'alinéa 2 de la même disposition, cette compétence peut être déléguée au collège provincial « jusqu'au grade de directeur y compris ».

L'acte attaqué a été adopté sous le bénéfice d'une telle délégation, comme le confirme le mémoire en réponse et comme en atteste la décision du conseil provincial du 22 novembre 2018, par laquelle celui-ci décide (dossier administratif, pièce 1.3):

- « Article 1^{er}.- De donner, en dérogation au principe de l'article L2212-32, § 4, alinéa 1 du Code de la Démocratie Locale et de la Décentralisation, délégation au Collège provincial pour procéder :
- a) à tous les actes administratifs prévus par les dispositions statutaires concernant l'ensemble du personnel non enseignant provincial à l'exception des nominations, des décisions disciplinaires, des démissions d'office, des promotions et des cessations définitives de fonction pour le personnel non enseignant occupant des grades rémunérés par les échelles barémiques supérieurs à A5, outre les diverses délégations octroyées par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation;
 - b) à la désignation temporaire, à l'admission au stage, à la nomination, à la promotion, à la mise à disposition, au changement d'affectation, au licenciement, à la cessation définitive de fonctions, à la mise à la pension, à la démission, à la mise en disponibilité par défaut d'emploi, à la réaffectation, au rappel provisoire à l'activité, à la suspension préventive, à l'avertissement, à la réprimande, à la retenue de rémunération, à la suspension par mesure disciplinaire, à la rétrogradation, à la mise en disponibilité par mesure disciplinaire, à la démission disciplinaire et à la révocation du personnel directeur et enseignant, du personnel auxiliaire d'éducation, du personnel social, du personnel paramédical et psychologique des établissements d'enseignement provinciaux et du personnel des centres psycho-médico-sociaux provinciaux;
 - c) à l'engagement des membres du personnel désignés à titre précaire.

Article 2 : La présente délégation est accordée jusqu'au 31 octobre 2019 ».

Contrairement à ce que soutient la partie adverse, le requérant identifie bien la formalité qu'il estime méconnue par l'acte attaqué dès lors qu'il dénonce l'incompétence de son auteur, en l'occurrence le collège provincial, en raison d'une

délégation irrégulière de la part du conseil provincial qui, au regard de l'article L2212-32, § 4, alinéa 1^{er}, du Code précité visé au moyen, est l'autorité compétente expressément désignée pour adopter l'acte attaqué.

La délégation de pouvoir consiste pour une autorité administrative investie d'une compétence à transférer une partie de l'exercice de celle-ci à une autre autorité administrative. Dans la mesure où cette opération constitue une exception au principe de l'attribution des compétences instauré par l'article 33 de la Constitution, elle n'est admise, selon la jurisprudence constante, qu'à certaines conditions et doit être vérifiée d'office dès lors qu'elle concerne la compétence de l'auteur de l'acte administratif. Comme l'a précisé l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État par son arrêt n° 192.102 du 31 mars 2009, pour pouvoir valablement fonder la compétence de l'autorité délégataire, la délégation doit avoir été rendue opposable à l'agent concerné par la décision qu'elle adopte à son égard. Lorsqu'un arrêté donne délégation à une autorité pour prendre des décisions qui n'affectent que les agents de l'administration, cet arrêté n'intéresse pas la généralité des citoyens. Il est opposable aux agents concernés dès le moment où il a été porté à leur connaissance par une note de service ou par la mise à leur disposition d'un recueil de textes applicables à leur administration dans lequel il est inséré, voire par un affichage. En l'espèce, si le dossier administratif contient certes la décision de délégation du conseil au collège du 22 novembre 2018, le Conseil d'État ne peut que constater que la partie adverse ne soutient pas, et *a fortiori* s'abstient d'établir, que celle-ci aurait été publiée dans les formes prescrites ou aurait été portée à la connaissance des agents concernés, et du requérant en particulier. Ni les écrits de procédure ni le dossier administratif ne permettent de considérer que cette décision aurait été publiée au *Bulletin provincial* ou ailleurs, par voie écrite ou électronique, ou qu'elle aurait fait l'objet d'une note interne, d'une publication ou d'un affichage à destination de l'ensemble des membres de son personnel, et en particulier du requérant.

Le premier moyen est fondé en ce qu'il est pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte.

VI. Autres moyens

L'annulation pouvant être prononcée sur la base du premier moyen, il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens de la requête.

VII. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 700 euros.
Il y a lieu de faire droit à sa demande.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par Danny Mabilie est accueillie définitivement.

Article 2.

La décision du collège provincial de la province de Hainaut du 21 février 2019, portant nomination à titre définitif dans la fonction de sélection de sous-directeur de l'Institution PROMSOC secondaire Mons-Borinage de Danny Mabilie à dater du 9 juin 2017, est annulée.

Article 3.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie requérante.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre,
le 9 novembre 2021, par :

Frédéric Gosselin,
Florence Van Hove,

conseiller d'État, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Florence Van Hove

Frédéric Gosselin