

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE
A R R Ê T

n^o 258.310 du 22 décembre 2023

A. 236.726/VIII-11.999

En cause : **DUBOIS** Nathalie,
ayant élu domicile chez
M^{es} Marc UYTTENDAELE et
Ethel DESPY, avocats,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

contre :

la Province de Hainaut, représentée
par son collègue provincial,
ayant élu domicile chez
M^{es} Bruno LOMBAERT et
Anne-Sophie BOUVY, avocats,
rue de Loxum 25
1000 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 1^{er} juillet 2022, Nathalie Dubois demande l'annulation de « la décision du Collège provincial de Hainaut du 25 novembre 2021 d'octroyer la promotion dans le poste de Directeur A5 au sein du cadre organique Hainaut Culture Tourisme à Monsieur Olivier Fievez ».

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique 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 24 novembre 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 20 décembre 2023 et les parties ont été informées que l'affaire sera traitée par une chambre composée d'un membre.

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

M^e Eva Lippens, *loco* M^{es} Marc Uyttendaele et Ethel Despy, avocats, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Julia Simba, *loco* M^{es} Bruno Lombaert et Anne-Sophie Bouvy, avocats, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendues en leurs observations.

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

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

1. La requérante est chef de division « A4 ». Elle est responsable de la bibliothèque Langlois située à Charleroi, qui relève du service provincial « Hainaut-Culture-Tourisme » (ci-après : HCT) de la partie adverse.

2. Le 21 décembre 2017, le collège provincial déclare vacants trois emplois de directeur « A5 » accessibles par promotion au sein de HCT et décide de diffuser un appel interne dans ce service.

Deux de ces emplois concernent un poste de directeur d'infrastructure culturelle et le troisième celui de directeur transversal.

3. Le 27 avril 2018, un appel aux candidats est diffusé par une note de service au sein de HCT. Cette information est doublée, pour les agents remplissant les conditions d'accession à ces emplois, d'un courrier recommandé dont la requérante accuse réception le 12 mai 2018.

Cette note précise que « conformément à la circulaire du 15 janvier 2013, relative à la procédure à respecter, en matière de promotion, pour le grade

d'A5 », les candidats doivent fournir « une note d'intention portant sur les enjeux et objectifs de la fonction ». Les candidatures doivent être adressées pour le 4 juin 2018 au plus tard.

4. La requérante remet sa candidature, datée du 29 mai 2018, pour les deux emplois de directeur d'infrastructure culturelle.

5. Le 28 juin 2018, un rapport est adressé au collège provincial, par N. M. et B. A., respectivement en qualité de directrice « RH et Qualité » et directrice opérationnelle de HCT, concernant les cinq candidats qui ont postulé pour ces deux emplois : Olivier FIEVEZ, P.-O. R., M. P., A. C. et la requérante.

Une comparaison des titres et mérites des candidats rédigée par B. A. est jointe à ce rapport.

6. Le 20 septembre 2018, le collège provincial promeut Olivier FIEVEZ et A. C. au poste de directeur A5 d'une infrastructure culturelle à partir du 1^{er} octobre 2018.

La requérante introduit un recours en annulation à l'encontre de cette décision.

7. Le 1^{er} juin 2019, A. C. est admis à la retraite.

8. Le 19 septembre 2019, P.-O. R. est promu par le collège provincial dans le poste de directeur A5 d'une infrastructure culturelle à partir du 1^{er} octobre 2019.

Cette promotion, non attaquée par la requérante, résulte d'un nouvel appel à candidatures interne auquel, outre le lauréat, M. P. et la requérante ont participé.

9. Le 26 juin 2020, la requérante sollicite une interruption complète de carrière pour la période du 10 septembre 2020 au 9 septembre 2021. Elle y met fin prématurément au 28 février 2021 et est affectée à partir du 1^{er} mars 2021 au « Secteur éducation permanente et jeunesse », à La Louvière, où elle a en charge le projet « Hainaut Démocratie et Citoyenneté ».

10. Par un arrêt n° 251.468 du 14 septembre 2021, le Conseil d'État annule la promotion précitée d'Olivier FIEVEZ et d'A. C. parce qu'elle n'est « pas motivé[e] par le résultat d'une comparaison des titres et mérites des candidats ».

11. Le 1^{er} octobre 2021, la requérante demande, par un courrier électronique adressé au directeur général provincial, de pouvoir, à la suite de l'arrêt du Conseil d'État, « rencontrer [s]on employeur afin de tourner cette page ensemble ». La même demande est réitérée le 20 octobre suivant auprès du directeur général provincial et, le 5 janvier 2022, à l'égard de F. C., responsable du « Service des Affaires Provinciales » au sein la « Direction générale » de la partie adverse.

12. Un rapport non daté signé par B. A. contient trois comparaisons des candidatures encore en lice (Olivier FIEVEZ, M. P. et la requérante) : la première fondée « sur la description de la fonction », la deuxième « sur les critères de la grille d'évaluation » et la troisième sur les « notes d'intention ». Ce rapport conclut à la promotion de Olivier FIEVEZ.

13. Le 25 novembre 2021, le collège provincial, « après analyse du tableau des titres et mérites [...] (annexe) », promeut Olivier FIEVEZ « dans le poste de directeur A5 du cadre organique Hainaut Culture Tourisme » à partir du 1^{er} décembre 2021.

Il s'agit de l'acte attaqué.

14. Les 18 et 20 décembre 2021, P.-O. R. et Olivier FIEVEZ accusent respectivement réception de la notification de l'acte attaqué qui leur a été adressé par courrier recommandé daté du 16 décembre 2021.

15. Selon la requête, (p. 7, n° 18, 4^{ème} paragraphe), la requérante rencontre F. C. le 17 janvier 2022.

16. Le 2 mai 2022, la requérante s'adresse au directeur général provincial en ces termes :

« Lors d'un échange récent avec [P.-O. R.], celui-ci m'a fait part d'un courrier de l'IGRH reçu fin d'année passée en lien avec l'appel à promotion pour lequel nous avons introduit un recours. Ayant été concernée (l'étant encore ?), je m'adresse à vous afin de savoir si je serai notifiée de quelque chose, quand et comment ».

17. Le 11 mai 2022, S. D., directrice de l'inspection générale des ressources humaines (ci-après : IGRH), répond comme suit :

« Suite à votre interpellation selon laquelle vous n’aviez pas reçu le courrier relatif à la promotion au grade de Directeur A5 au sein de Hainaut Culture Tourisme, nous avons pu constater que malheureusement le courrier n’avait pas été envoyé par recommandé.
Dès lors, je vous prie de trouver sous ce couvert copie du courrier à votre attention suite à la décision prise par le Collège provincial ».

Est joint à cette correspondance, un courrier du 11 mai 2022 signé par S. D. informant la requérante des motifs retenus par le collège provincial en sa séance du 25 novembre 2021 pour lesquels le lauréat lui a été préféré et de la possibilité d’introduire un recours en annulation devant le Conseil d’État en indiquant les mentions prescrites par l’article 19, alinéa 2, des LCCE.

18. Le 2 juin 2022, le conseil de la requérante sollicite une copie du dossier administratif « afin d’étudier l’opportunité d’introduire un recours ».

IV. Recevabilité

IV.1. Thèses des parties

IV.1.1. La requête

La requérante indique que l’acte attaqué ne devait ni être publié ni lui être notifié et qu’elle en a pris connaissance le 11 mai 2022. Elle considère qu’elle n’a pas manqué de faire diligence pour connaître les suites de la procédure de promotion dès le prononcé de l’arrêt n° 251.468 du 14 septembre 2021, en renvoyant aux demandes de rencontre qu’elle a adressées les 1^{er} et 20 octobre 2021 au directeur général provincial ainsi que le 5 janvier 2022 à F. C., « responsable des services provinciaux de la partie adverse ». Elle précise que lors de sa rencontre avec celle-ci le 17 janvier 2022, elle ne l’a à aucun moment informée de l’existence de l’acte attaqué.

Elle constate encore que dans son courrier du 11 mai 2022, S. D. « ne nie pas que l’existence de cet acte n’a pas été portée à [sa] connaissance préalablement ». Elle en conclut que sa requête est recevable dès lors qu’elle a été introduite le 11 juillet 2022, soit soixante jours après avoir pris connaissance de l’existence de l’acte attaqué.

IV.1.2. Le mémoire en réponse

La partie adverse s’étonne de l’introduction du recours « seulement le 11 juillet 2022 alors que la décision attaquée a été adoptée le 25 novembre 2021 ».

Elle estime qu'en dépit des explications de la requérante, celle-ci « a nécessairement dû s'informer du résultat de la procédure de promotion à laquelle elle a participé, et a dû avoir connaissance de la promotion de Monsieur FIEVEZ lors de son entretien avec [F. C.] le 17 janvier 2022, et au plus tard le 2 mai 2022 lors de sa discussion à ce sujet avec [P.-O. R.] ».

Elle se réfère à la sagesse du Conseil d'État à cet égard.

IV.2. Appréciation

L'article 4, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État' (ci-après : le règlement de procédure), dispose comme suit:

« Les recours visés à l'article 14, §§ 1^{er} et 3 des lois coordonnées sont prescrits soixante jours après que les actes, règlements ou décisions incriminés ont été publiés ou notifiés. S'ils ne doivent être ni publiés ni notifiés, le délai court à dater du jour où le requérant en aura eu connaissance. ».

En l'espèce, la circulaire du greffier provincial du 15 janvier 2013 destinée aux responsables des services provinciaux définissant la « procédure à respecter » en matière de promotion du personnel non enseignant, à laquelle fait référence l'appel aux candidats, précise que « L'IGRH se chargera d'informer, par courrier recommandé, les candidats non promus ». L'acte attaqué devait donc être notifié à la requérante par un courrier recommandé, à l'instar de la notification du 16 décembre 2021 à P.-O. R. et à Olivier FIEVEZ qui ressort de la pièce n° 32 du dossier administratif. Dès le moment où la directrice de l'IGRH reconnaît dans son courrier du 11 mai 2022 que le courrier destiné initialement à la requérante « n'avait pas été envoyé par recommandé », il n'est pas établi qu'une notification est intervenue avant celle du 11 mai 2022, puisque la formalité de la recommandation prescrite par la circulaire précitée n'a pas été respectée lors du premier envoi. La partie adverse n'apporte pas la preuve que la requérante avait connaissance de l'acte attaqué avant le 2 mai 2022, c'est-à-dire plus de soixante jours avant l'introduction du présent recours. En particulier, elle ne produit aucun écrit émanant de F. C., affectée à la direction générale provinciale, selon lequel lors de l'entretien intervenu le 17 janvier 2022, la requérante aurait été informée de la promotion litigieuse.

La requête en annulation ayant été introduite le 1^{er} juillet 2022, le recours est recevable *ratione temporis*.

V. Moyen d'office

V.1. Thèses en présence

V.1.1. Le rapport de l'auditeur rapporteur

- « La compétence de l'auteur d'un acte administratif étant d'ordre public, elle doit être vérifiée d'office.

L'article L2212-32, § 4, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation (ci-après : CDLD) dispose ce qui suit :

“ Le conseil provincial nomme, suspend et révoque tous les agents de l'administration provinciale. Il peut déléguer au collège provincial, la nomination, la suspension et la révocation des agents, jusqu'au grade de directeur y compris”.

En l'espèce, l'acte attaqué qui procède à la promotion d'un directeur « A5 » repose sur une telle délégation.

En effet, il résulte de la mesure d'instruction accomplie par l'auditeur-rapporteur, que cet acte adopté le 25 novembre 2021, bien qu'il n'en fasse pas mention, repose sur une délibération du conseil provincial du 17 novembre 2020 qui a décidé :

“ Article 1.- De donner 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 supérieures à A5 ;

[...]

Article 3.- La présente délégation est accordée jusqu'au 30 novembre 2021”.

S'agissant de la délégation de pouvoir, deux arrêts récents du Conseil d'État ont rappelé ce qui suit :

“ 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”.

Dans le cadre de la mesure d'instruction précitée, l'auditeur-rapporteur a encore interrogé la partie adverse en ces termes : “Pourriez-vous également m'indiquer si cette délibération a été portée à la connaissance des membres du personnel et, dans l'affirmative, par quel moyen et à quelle date ?”.

La partie adverse a fourni la réponse suivante : “Elle n'a pas été publiée au Bulletin provincial”.

Si la partie adverse reconnaît ainsi explicitement que la décision de délégation du conseil provincial du 17 novembre 2020 n'a pas fait l'objet de la publication visée par l'article L2213-2 du CDLD, elle n'établit cependant pas, bien qu'elle ait été expressément invitée à le faire, que cette décision aurait été portée à la connaissance des membres de son personnel et de la requérante en particulier.

Rien ne permet dès lors de considérer qu'avant l'adoption de l'acte attaqué, la délégation précitée ait été rendue opposable à la requérante, de sorte que le collège provincial, qui a pourtant adopté l'acte attaqué, ne disposait d'aucune base valable pour justifier sa compétence.
Par conséquent, le moyen soulevé d'office, en tant qu'il est pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte, est fondé ».

V.1.2. Le dernier mémoire de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse répond que la délégation du conseil provincial au collège provincial est opérée annuellement en son sein, qu'elle est habituellement accordée fin novembre et qu'elle court jusqu'à la fin du mois de novembre de l'année suivante. Elle renvoie, nouvelles pièces à l'appui, à la délégation du 22 novembre 2018 qui courait jusqu'au 31 octobre 2019 et à celle du 22 octobre 2019 qui courait jusqu'au 30 novembre 2020, et qui ont été publiées au *Bulletin provincial* n° 23/2019 de décembre 2019. Elle précise que la délégation du 17 novembre 2020 courait jusqu'au 30 novembre 2021 et confirme qu'elle « n'a pas été publiée au *Bulletin provincial*, par simple omission », contrairement aux délégations du 30 novembre 2021 (qui courait jusqu'au 30 novembre 2022) et du 29 novembre 2022 (qui court jusqu'au 30 novembre 2023).

Elle en conclut que les délégations du conseil au collège provincial sont renouvelées chaque année, qu'il s'agit d'« une pratique établie depuis plusieurs années, bien connue des membres du personnel », et que ces délégations « font, en outre, en principe toujours l'objet d'une publication au *Bulletin provincial*, ce dont le personnel provincial a également connaissance ». Selon elle, bien qu'elle ait omis de publier la délégation 2020 au *Bulletin provincial* pour cette seule année, il ne peut être raisonnablement soutenu que les membres du personnel, en ce compris la requérante, n'en avaient pas connaissance. Elle considère qu'il en va d'autant ainsi que cette dernière est entrée à son service le 16 octobre 1992, qu'elle connaît donc bien l'institution ainsi que ses usages, et qu'elle ne pouvait par conséquent pas ignorer l'existence d'une délégation, surtout qu'elle avait postulé au précédent appel à candidatures pour ce même poste de directeur A5 et qu'elle avait contesté, dans le cadre d'un premier recours (226.876/VIII-11.024), la décision de promotion, également adoptée par le collège provincial.

Elle ajoute que « le formalisme imposé par l'article L2212-32, § 4, du CDLD a pour but de garantir la sécurité juridique des personnes concernées. [Elle] a toujours respecté cette formalité, à une exception près, due à un (malheureux) oubli. Ainsi, les droits de [la requérante] ont toujours été respectés à cet égard, et juger le contraire reviendrait à faire preuve d'un formalisme excessif en l'espèce », et observe que la requérante ne s'en est d'ailleurs pas plainte et n'a soulevé aucun grief à ce propos.

V.2. Appréciation

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, et comme cela ressort de la jurisprudence, 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, l'acte attaqué a été adopté par le collège provincial à la suite de la délégation qui lui a été accordée par le conseil provincial, comme l'autorise l'article L2212-32, § 4, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation (ci-après : CDLD). Il ressort des mesures d'instruction diligentées par l'auditeur rapporteur que cette délégation a été cristallisée par une délibération du conseil provincial du 17 novembre 2020, sortant ses effets jusqu'au 30 novembre 2021, dont il n'est pas contesté qu'elle n'a pas été publiée au *Bulletin provincial*. La partie adverse ne soutient pas davantage, et *a fortiori* s'abstient d'établir, que cette délégation aurait été portée à la connaissance des agents concernés, et de la requérante en particulier. Ni les écrits de procédure ni le dossier administratif ne permettent de considérer qu'avant l'adoption de l'acte attaqué, 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 de la requérante.

Il y a lieu de constater d'office l'incompétence du collège provincial de la partie adverse pour adopter l'acte attaqué.

VI. Moyens de la requête

L'annulation de l'acte attaqué pouvant être prononcée sur la base du moyen soulevé d'office, il n'y a pas lieu d'examiner les moyens de la requête.

VII. Indemnité de procédure

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 770 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision du Collège provincial de Hainaut du 25 novembre 2021 d'octroyer la promotion au poste de Directeur A5 au sein du cadre organique Hainaut Culture Tourisme à Olivier Fievez est annulée.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 22 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 22 décembre 2023, par la VIII^e chambre du Conseil d'État, composée de :

Frédéric Gosselin,
Valérie Vanderpère,

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

Le Greffier,

Le Président,

Valérie Vanderpère

Frédéric Gosselin