



Institutional Repository - Research Portal Dépôt Institutionnel - Portail de la Recherche

researchportal.unamur.be

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

A qui ai-je l'honneur ? Quelques réflexions sur l'exigence de publicité de la délégation de pouvoir, note sous C.E., (XVe ch. réf.), 9 mai 2012

Van Melsen, Renaud; Henrard, Pierre-François

Published in:
C.D.P.K.

Publication date:
2013

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):

Van Melsen, R & Henrard, P-F 2013, 'A qui ai-je l'honneur ? Quelques réflexions sur l'exigence de publicité de la délégation de pouvoir, note sous C.E., (XVe ch. réf.), 9 mai 2012', *C.D.P.K.*, p. 183-195.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Conseil d'Etat (XV^e ch. réf.), arrêt n^o 219.272, Colmant, 9 mai 2012

RÉSUMÉ

DÉLÉGATION DE POUVOIR ET AUTORISATION DE SIGNER – NOTION – OPPOSABILITÉ DE L'ACTE DE DÉLÉGATION – NÉCESSITÉ D'UNE PUBLICATION AU MONITEUR BELGE – ARRÊTÉ INTÉRESSANT LA GÉNÉRALITÉ DES CITOYENS – CRITÈRES

L'autorité qui se prévaut d'une autorisation de signer doit établir que la décision contestée et signée par un agent subordonné non investi du pouvoir décisionnel a effectivement été adoptée par la personne compétente à cet effet.

A défaut, il appartient à la partie adverse de produire un acte déléguant au signataire de cette décision le pouvoir de la prendre.

L'acte de délégation doit par ailleurs recevoir une forme de publicité pour être opposable aux destinataires de la compétence déléguée.

Si le transfert de pouvoirs limités aux agents de l'administration ou à des tiers identifiés avec précision peut être porté à leur connaissance par voie de notification ou, dans le premier cas, de publicité interne, l'arrêté de délégation intéressant la généralité des citoyens ne devient obligatoire qu'après publication au Moniteur belge.

Tel est le cas d'un arrêté ministériel qui donne délégation à un fonctionnaire pour statuer sur des recours administratifs relatifs à des demandes d'agrément en qualité d'armurier, qui peuvent être introduits par toute personne sollicitant une telle mesure et affectent ainsi des personnes étrangères à cette administration qui ne peuvent être identifiées *a priori*.

Même régulièrement publiée, la délégation consentie ne peut, de surcroît, s'étendre à l'exercice de compétences qui ne sont pas expressément visées.

SAMENVATTING

DELEGATIE VAN BEVOEGDHEID EN MACTHIGING TOT ONDERTEKENING – BEGRIP – TEGENSTELBAARHEID VAN DE HANDELING TOT DELEGATIE – VEREISTE VAN PUBLICATIE IN HET BELGISCH STAATSBLAD – BESLUIT VAN BELANG VOOR DE MEERDERHEID VAN DE BURGERS – CRITERIA

De overheid die zich beroept op een machtiging tot ondertekening dient aan te tonen dat de betwiste beslissing ondertekend door een ondergeschikte ambtenaar aan wie de beslissingsbevoegdheid niet werd toegekend wel degelijk genomen werd door de hiertoe bevoegde persoon.

Bij gebreke hieraan komt het de tegenpartij toe een handeling voor te leggen die de bevoegdheid om die beslissing te nemen overdraagt aan haar ondertekenaar.

De delegatieverlening is bovendien slechts tegenselbaar aan de bestemmelingen van de overgedragen bevoegdheid middels een bepaalde vorm van openbaring.

Hoewel de bevoegdheidsoverdracht die beperkt is tot ambtenaren of tot welbepaalde derden hen ter kennis mag worden gebracht bij wege van kennisgeving of, in het eerste geval, van interne bekendmaking, wordt het delegatiebesluit dat de meerderheid van de burgers aanbelangt slechts verbindend na bekendmaking in het Belgisch Staatsblad.

Dit is het geval van een ministerieel besluit waarbij een ambtenaar gemachtigd wordt om te oordelen over de administratieve beroepen inzake aanvragen tot erkenning als wapenhandelaar, vermits iedere persoon die dergelijke maatregel verzoekt deze kan indienen. Dergelijk besluit belangt aldus personen aan die geen deel uitmaken van die overheid noch *a priori* bepaalbaar zijn.

Zelfs al werd de toegekende overdracht van bevoegdheid wettig bekendgemaakt, dan nog kan zij niet verder strekken dan de uitoefening van de uitdrukkelijk bepaalde aangelegenheden.

Siège : Leroy
Aud. : Thibaut
Plaid. : Mélan, Dermagne (*loco Preumont et Hiernaux*)
Colmant c. Etat belge

Vu la requête introduite le 1er mars 2012 par Benoît Colmant, en ce qu'elle tend à la suspension de l'exécution de la décision « du 6 juin (lire: janvier) 2012 par laquelle (...) le ministre de la Justice (rejette) un recours introduit (...) contre une décision du gouverneur de la province de Namur prononcée le 10 juin 2011 » refusant au requérant son agrément d'armurier ;

[...]

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

Benoît Colmant exerce la profession d'armurier depuis le 22 décembre 1998 sur la base d'un agrément délivré par le gouverneur de la province de Namur. Le 16 mars 2009, les services du gouverneur accusent réception d'une demande de renouvellement de cet agrément. Le 7 août, ils demandent au procureur du Roi de Namur et au bourgmestre de Sambreville d'émettre un avis sur cette demande. Le 13 août, le bourgmestre émet un avis favorable en se fondant sur l'enquête réalisée par le service de police de proximité. Le 26 janvier 2010, le procureur du Roi, évoquant un fait de coups et blessures involontaires et un différend commercial, émet également un avis favorable. Le 5 mars, les services du gouverneur sont informés par la police de Sambreville que le requérant fait l'objet d'un procès-verbal en matière d'armes. Le 13 juillet, le service des exportations d'armes de la Région wallonne informe les services du gouverneur que le requérant a tenté d'importer d'Israël des pièces pour armes de poing en les faisant passer pour des pièces d'airsoft et que, face aux doutes de la société d'importation, il a fait repartir le colis vers Israël. Le 28 juin, les services du gouverneur demandent au procureur s'il maintient son avis favorable à la suite de deux procès-verbaux établis à charge du requérant, dont celui signalé par la police de Sambreville. Le 28 juillet, le procureur indique que son office a été, depuis son avis favorable du 26 janvier 2010, saisi de deux nouveaux dossiers concernant le requérant, le premier portant sur l'achat, en toute illégalité, de trois armes soumises à autorisation par le requérant à un particulier non détenteur d'autorisations valables, le second sur l'absence de toute personne à l'intérieur de l'armurerie laissée ouverte par le requérant qui n'a pu être contacté que quinze minutes plus tard et s'est présenté sentant l'alcool. Il conclut que l'exercice de la profession d'armurier par le requérant présente un risque pour l'ordre public en telle sorte qu'il

émet un avis défavorable au renouvellement. Le 22 novembre, la police judiciaire fédérale de Namur établit un rapport indiquant qu'à l'occasion d'un contrôle de l'armurerie du requérant, de nombreuses infractions ont été relevées, dont un certain nombre portent sur des armes automatiques ou prohibées, des faux en écritures et des détentions illégales d'armes. Le 25 janvier 2011, les services du gouverneur demandent au procureur du Roi son avis à propos des conclusions de la perquisition menée par la police judiciaire fédérale chez le requérant le 17 novembre 2010, des infractions relevées et de leur caractère attentatoire à l'ordre public au sens de l'article 5, § 3, alinéa 2, de la loi sur les armes; ils demandent si un renouvellement probatoire ne pourrait pas être accordé. Le 17 mars, le procureur indique au gouverneur qu'il maintient son avis défavorable, que, depuis cet avis, le requérant fait l'objet d'une instruction du chef de multiples infractions à la législation sur les armes, que huit dossiers rédigés par la police ont été joints à l'instruction, que ces dossiers sont relatifs à des détentions et à des cessions illégales d'armes, qu'ils démontrent un danger pour l'ordre public, que la légitime confiance que l'on peut avoir en un armurier est ébranlée car le requérant a racheté des armes en toute illégalité et en connaissance de cause, qu'il en va de même pour ce qui concerne la négligence consistant à laisser la porte de l'armurerie ouverte, que le requérant a déjà bénéficié de l'indulgence des autorités administrative et judiciaire et qu'il ne lui paraît plus opportun que l'agrément soit renouvelé. Le 25 mars, les services du gouverneur invitent le requérant à leur faire part de ses observations à propos d'un éventuel refus de renouvellement de l'agrément. Le 5 mai, le requérant semble avoir été entendu par les services du gouverneur. Le 10 juin, le gouverneur refuse le renouvellement de l'agrément du requérant.

Le 22 juin, le requérant introduit un recours auprès du ministre de la Justice contre la décision du gouverneur. Le 8 août, le président du tribunal de première instance de Namur siégeant en référés, rejette la demande de suspension de la décision du gouverneur de la province, le requérant ne démontrant pas qu'il existerait une atteinte fautivement portée aux droits subjectifs dont il se prévaut. Le 25 août, le conseil du requérant indique à la partie adverse que son client souhaite être entendu. Le 30 août, le ministère demande l'avis des procureurs du Roi de Mons et de Namur et du bourgmestre de Dour sur le renouvellement de la demande d'agrément. Le même jour, il demande à la zone de police Samsom si le requérant s'est manifesté depuis l'établissement des différents procès-verbaux. Il leur est répondu le 2 septembre suivant par la mention d'une audition du 11 juin 2010. Le 14 septembre, le bourgmestre de Sambreville fait sien l'avis défavorable de la police locale motivé par

les procès-verbaux dont le requérant fait l'objet. Le 19 septembre, la zone de police de Dour indique que c'est la zone de police de Sambreville (Samsom) qui pourrait donner des informations utiles. Le 29 septembre, le procureur du Roi de Namur indique que l'instruction du dossier répressif à la charge du requérant est terminée et que des réquisitions de renvoi devant le tribunal correctionnel ont été prises par son Office mais qu'aucune date de comparution devant la chambre du conseil n'a été fixée. À ce courrier, sont joints des procès-verbaux établis à la charge du requérant en matière d'armes ou de détention d'explosifs. Le 7 décembre, le requérant est convoqué par le ministère en vue d'être entendu le 12. Il s'est rendu à la convocation, mais le dossier ne contient aucun procès-verbal de cette audition. Le 16 décembre, le procureur du Roi de Mons, arrondissement judiciaire où réside alors le requérant, indique au ministère que le requérant n'est pas connu par son agent de quartier, que les faits infractionnels relatifs à la loi sur les armes ont été commis dans l'arrondissement de Namur, que son collègue de Namur a dû ou devra donner des précisions et conclut que le requérant ne remplit pas les conditions légales d'exercice de la profession. Le 23 décembre, le ministère informe le conseil du requérant de la prolongation du délai de décision parce que des avis externes étaient demandés.

Le 6 janvier 2012, est prise la décision suivante :

« OBJET Agrément d'armurier — Recours
LE MINISTRE DE LA JUSTICE

Le présent recours est introduit à l'initiative de Monsieur Benoît COLMANT, né le 14 avril 1972 [...] à Dour, contre la décision du gouverneur de la province de Namur datée du 10 juin 2011 lui refusant le renouvellement de son agrément d'armurier.

[...]

DÉCISION

Art. 1^{er}. Le recours introduit par Monsieur Benoît COLMANT contre la décision du Gouverneur de la province de Namur du 10 juin 2011 est rejeté.

Art. 2. Une copie de la présente décision est transmise à Monsieur le Gouverneur de la province de Namur. [Voies de recours au Conseil d'État].
Pour la Ministre de la Justice
(signé)
Filip IDE
Conseiller».

Il s'agit de l'acte attaqué ;

Considérant que le requérant prend un moyen, le premier de la requête, du «défaut de signature», dans lequel il expose qu'il n'existe aucun texte publié au *Moniteur belge* déléguant à M. Filip IDE, le fonctionnaire qui a apposé sa signature au bas de la décision attaquée, le pouvoir de signer un tel acte, ce pouvoir incombant au ministre de la Justice ;

Considérant que la partie adverse observe que le requérant ne conteste pas que la décision attaquée porte la mention « Pour la ministre de la Justice », est revêtue de la signature « Filip IDE, Conseiller » et est frappée du sceau du « Service public fédéral Justice », que le requérant ne met pas en cause la qualité de fonctionnaire du signataire, conseiller au Service fédéral des armes, organe créé application de l'article 36 de la loi sur les armes, qu'il est incontestable que le signataire a agi en qualité de délégué du ministre de la Justice, que l'article 3 de l'arrêté royal du 20 septembre 1991 pris en exécution de la loi sur les armes dispose que le gouverneur ou le ministre de la Justice notifie sa décision d'agrément ou de refus par lettre recommandée avec accusé de réception, que la notification du 6 janvier 2012 ne constitue nullement une délégation illégale mais une «autorisation de signature» de telle sorte qu'il n'y a aucune transmission de pouvoir ou de compétence d'accomplir un acte juridique au nom de la personne publique, qu'il ne s'agit pas d'une délégation mais d'une simple autorisation de signer une notification, mesure matérielle d'une décision préalablement prise, que la notification n'est qu'une formalité post-décisoire qui ne peut avoir aucun effet sur la légalité de la décision attaquée et que l'autorisation de signature correspond à l'attribution d'une tâche purement matérielle qui ne confère ou ne délègue aucune compétence ;

Considérant que l'article 30 de la loi sur les armes est rédigé comme suit :

« Un recours est ouvert auprès du ministre de la Justice ou de son délégué en cas d'absence de décision du gouverneur dans les délais visés à l'article 31 ou contre les décisions du gouverneur refusant, limitant, suspendant ou retirant un agrément, une autorisation, un permis ou un droit, à l'exception des décisions concernant des demandes irrecevables.
Sous peine d'irrecevabilité, la requête motivée est adressée sous pli recommandé au service fédéral des armes, au plus tard quinze jours après avoir constaté l'absence de décision dans les délais visés à l'article 31 ou après avoir eu connaissance de la décision du gouverneur, accompagnée d'une copie de la décision attaquée. La décision est rendue dans les six mois de la réception de la requête. » ;

publicité requise⁵⁸ ? Une telle indication pourrait être apposée à côté de la signature de la décision concernée ou encore figurer dans ses visas.

Pareille approche nous paraît cependant difficilement défendable dès lors qu'elle ne rencontre pas, ou du moins imparfaitement, l'objectif assigné à la publicité de la délégation, à savoir de permettre à son destinataire de s'assurer de la régularité externe de l'acte adopté sur son fondement sans avoir à former de recours à cette fin⁵⁹ 60.

Conclusion

15. La délégation de compétence implique un véritable transfert de pouvoir, fût-il partiel et révocable, et permet dès lors au délégataire d'agir seul, à la différence de l'autorisation de signer, qui se borne à la formalisation d'une décision devant être prise par l'autorité légalement investie du pouvoir décisionnel.

En tant que tempérament à l'indisponibilité des pouvoirs conférés à des autorités administratives, traditionnellement déduite de l'article 33, alinéa 2, de la Constitution, cette technique obéit à des conditions strictes.

Il ne suffit pas qu'une délégation soit autorisée, au moins implicitement, et effectivement consentie dans les limites qui s'imposent, encore faut-il que les personnes concernées par le transfert intervenu aient pu en prendre connaissance. A défaut, celui-ci ne leur est pas opposable et l'autorité déléguée apparaîtrait à leur égard sans compétence pour adopter pareils actes.

L'arrêt commenté fournit à cet égard de précieuses indications sur la publicité qu'appelle l'acte de délégation et

les critères qui président à ses modalités.

Conformément à une jurisprudence établie, une délégation intéressant la généralité des citoyens étrangers à l'administration, est, sauf disposition particulière, soumise à publication intégrale au Moniteur belge.

Comme le laisse entendre la décision annotée, cette question doit s'apprécier au regard de la portée de la délégation consentie, indépendamment de sa nature réglementaire, de la publicité donnée au siège de la compétence déléguée ou du mode de désignation du délégataire : doit, en règle, être publiée *in extenso* la délégation d'un pouvoir pouvant s'exercer à l'égard d'un nombre non déterminable de tiers. Il en va ainsi toutes les fois où la compétence transférée, même à un agent déterminé, trouve à s'appliquer à un ensemble de personnes extérieures à l'administration qui ne peuvent *a priori* être aisément identifiées.

Dans les autres cas, la délégation doit en principe être portée à la connaissance de ses destinataires au moyen d'une diffusion interne, lorsqu'elle concerne uniquement des agents de l'administration, ou par le biais d'une notification au plus tard concomitante à la communication de la décision adoptée par délégation.

Le choix du mode de publicité à donner à l'acte de délégation appelle un examen concret et les exigences générales régissant la diffusion des textes, dans leur ensemble, dont procèdent les compétences transférées ne peuvent être transposées telles quelles.

Même s'il a reçu la publicité voulue, l'acte de délégation demeure du reste d'interprétation stricte et, comme le rappelle l'arrêt annoté, ne saurait dès lors transférer des pouvoirs qui n'y sont pas expressément visés.

Dans une telle hypothèse, l'incompétence de l'auteur de l'acte ne se réduira pas aux apparences, aisément dissimulées, mais prendra une tournure plus substantielle⁶¹.

Pierre-François HENRARD
Collaborateur à l'Université
de Namur
Avocat au barreau de Bruxelles

Renaud van MELSEN
Assistant à l'Université
de Namur
Avocat au barreau de
Bruxelles

⁵⁸ Voy. en ce sens, A. HENKES, concl. préc. Cass., 3 mars 2011, *Pas.*, 2011, n° 178, pp. 711-712, n° 10 ; notes 1 et 2 sous Cass., 12 février 2009, *Pas.*, 2009, n° 120.

⁵⁹ Dans cet ordre d'idées, le Conseil d'Etat a déjà jugé « *dat het louter mededelen van het bestaan van zulk een [delegatie]besluit ter gelegenheid van de kennisgeving van een individuele beslissing, het gebrek aan bekendmaking niet kan goedmaken* » (C.E., *Despierre et Depoorter*, 1^{er} décembre 1994, n° 50.563, point 2.6).

⁶⁰ Sans doute l'administré pourrait-il solliciter, sur pied des dispositions garantissant la publicité administrative, copie de l'acte de délégation invoqué mais celles-ci n'offrent aucune garantie quant à son obtention avant l'expiration du délai de recours, contentieux ou administratif, ouvert à l'encontre de l'acte du délégataire. Par ailleurs, à défaut pour lui de pouvoir identifier clairement l'acte en question, l'autorité pourrait se retrancher derrière l'imprécision de la demande pour rejeter celle-ci (voy. notamment les articles 6, § 3, 4^e, de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration, 6, § 3, 4^e, du décret wallon du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration et 7, al. 1^{er}, 4^e, de la loi du 12 novembre 1997 relative à la publicité de l'administration dans les provinces et les communes).

⁶¹ A la suite de l'arrêt commenté, l'auditeur rapporteur a soulevé d'office l'incompétence de l'auteur de l'acte dans une affaire similaire et la partie adverse a procédé à la réfection de la décision entreprise, après adoption et publication d'un nouvel arrêté de délégation, plus large (C.E., *Belvaux*, 15 mars 2013, n° 222.874).