

Département des Politiques
publiques locales

Direction des Marchés publics et du
Patrimoine

Avenue Gouverneur Bovesse, 100
B-5100 NAMUR (JAMBES)

Tél. : +32 (0)81 32 72 11
marchespublics.pouvoirslocaux@spw.wallonie.be
patrimoine.pouvoirslocaux@spw.wallonie.be

Au Collège communal d'Etalle

Rue du Moulin, 15

6740 Etalle

Vos réf : /
Nos réf : O50202/MP/CL/Etalle/Réclamation/2021-015255(E)/2021-015762(S)

Votre contact : Catherine LECHIEN - 081 32 36 82 - catherine.lechien@spw.wallonie.be
Dolores DAIE - 081 32 32 44 - ressourcesshumaines.interieur@spw.wallonie.be

SERVICE PUBLIC DE WALLONIE

LA MINISTRE DES POUVOIRS LOCAUX, DU LOGEMENT ET DES INFRASTRUCTURES SPORTIVES

Vu la Constitution coordonnée le 17 février 1994, notamment les articles 41 et 162 ;

Vu la loi spéciale de Réformes institutionnelles du 8 août 1980, notamment l'article 7 ;

Vu le Code de la Démocratie Locale et de la Décentralisation, notamment les articles L3121-1 et L 3122-1 à -6 relatifs à la tutelle générale d'annulation ;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 13 septembre 2019 fixant la répartition des compétences entre les Ministres et réglant la signature des actes du Gouvernement ;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 26 septembre 2019 portant règlement du fonctionnement du Gouvernement ;

Vu la délibération du 02 septembre 2021 par laquelle le Conseil communal d'Etalle a approuvé le cahier des charges, le montant estimé, les conditions et le mode de passation (procédure négociée sans publication préalable) du marché public de « Désignation d'une entreprise de travail intérimaire » ;

Vu les réclamations émanant de Mesdames VAN BUGGENHOUT Lieve et COMBLEN Julie, conseillères communales, à l'encontre de cette délibération, remettant en cause la légalité de la décision au regard notamment de la loi

du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à disposition d'utilisateurs ;

Considérant que les réclamations précitées sont parvenues au Gouvernement wallon les 09 et 10 septembre 2021, sous le couvert de courriers des 04 et 06 septembre 2021 ;

Considérant l'envoi d'une demande de compléments d'informations à la commune le 28 octobre 2021 ;

Considérant la réponse de la commune d'Etalle par courriel du 18 novembre 2021 ;

Vu l'avis réservé du directeur financier émis le 25 août 2021 et relevant le caractère insuffisant de la motivation de la décision, la question de la légalité du recours à l'intérim pour des tâches administratives classiques, la question de la consultation syndicale ainsi que le constat selon lequel l'engagement d'un intérimaire a un coût proche du double d'une charge de personnel classique ;

Considérant qu'aucun motif n'apparaît dans la décision précitée du conseil communal du 02 septembre 2021 faisant apparaître les raisons pour lesquelles il est décidé de recourir à l'intérim ;

Considérant qu'à l'examen du cahier des charges, il ressort que le marché est divisé en lots comme suit (point I.1) :

« Lot 1 « Employé administratif »
Lot 2 « Employé administratif spécifique »
Lot 3 « Agent technique niveau études supérieures de type long »
Lot 4 « Agent technique niveau études supérieures de type court »
Lot 5 « ouvrier non qualifié polyvalent »
Lot 6 « ouvrier qualifié »
Lot 7 « Etudiant » » ;

Que tel que décrit ci-dessus, l'engagement d'intérimaires apparaît comme un mode de recrutement général de personnel puisqu'il concerne des emplois toutes catégories et sans précision quant aux cas dans lesquels il y est fait appel ;

Considérant que le recours à l'intérim, par les pouvoirs publics locaux, est limité par la loi ;

Que les possibilités sont prévues par la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à disposition d'utilisateurs ainsi que de l'arrêté royal du 7 décembre 2018 relatif à la définition de travail exceptionnel en exécution de l'article 1^{er}, §4 de ladite loi de 1987, comme suit :

- Remplacement temporaire d'un travailleur dont l'exécution du contrat est suspendue ;
- Remplacement temporaire d'un travailleur sous contrat de travail qui a réduit ses prestations dans le cadre de l'interruption de carrière professionnelle ;

- Remplacement temporaire d'une personne statutaire et qui n'exerce pas ses fonctions ou ne les exerce qu'à temps partiel ;
- Exécution d'un travail exceptionnel ;

Que ces cas limitativement énumérés ci-dessus sont de stricte interprétation ; que ni la délibération précitée du conseil communal du 2 septembre 2021, ni le cahier des charges ne prennent en compte ces dispositions légales ;

Que si ces cas sont prévus par la loi, il s'agit d'une faculté en sorte qu'il appartient à l'autorité de préciser dans quels cas elle souhaite recourir à l'intérim ;

Que sur ce point également, ni la délibération précitée du 2 septembre 2021, ni le cahier des charges ne précisent les intentions de la commune en la matière ;

Que la circonstance que, dans le courriel de réponse de la commune du 18 novembre 2021, il est indiqué que le recours à l'intérim ne sera fait qu'à titre exceptionnel, ne peut palier à l'absence de motivation de la décision précitée du 2 septembre 2021 et ne suffit pas à comprendre exactement dans lequel des 4 cas précités par la loi la commune choisit d'y recourir ;

Considérant que ce faisant, la décision précitée du 2 septembre 2021 méconnaît l'obligation de motivation formelle des actes administratifs prescrite par la loi du 29 juillet 1991 ainsi que l'article 1^{er} de la loi précitée du 24 juillet 1987 ;

Considérant que d'autres dispositions du cahier spécial des charges adopté par la décision du 2 septembre 2021 posent question ;

Qu'ainsi, le point III « descriptions des exigences techniques » prévoit que :

« L'adjudicataire s'engage à tout mettre en œuvre pour proposer, dans les meilleurs délais, au maître d'ouvrage des candidats correspondant au mieux aux profils recherchés. Après examen des candidatures proposées, le collège arrêtera son choix en toute liberté. »

« Dans tous les cas de figure, le (s) candidat (e) s proposé (e) s doivent être de nationalité belge ou ressortissant d'un pays de la communauté européenne, être de bonne conduite, vie et mœurs, disposer d'un casier judiciaire vierge et être francophone »

« L'adjudicataire se réserve le droit, après un délai minimum de 120 jours de travail intérimaire, d'engager éventuellement le prestataire sous contrat de travail... » ;

Considérant que les termes « le collège arrêtera son choix en toute liberté » n'assurent nullement que l'examen d'une comparaison des titres et mérites sera respecté ;

Qu'il n'apparaît pas non plus des pièces du dossier que le collège dispose d'une délégation du conseil pour engager le personnel contractuel en contravention de l'article L1213-1 du code de la démocratie locale et de la décentralisation ;

Que la limitation de l'accès à l'emploi aux ressortissants belges et européens sans autre précision est contraire à l'article 2 du décret 5 mars 2012 élargissant les conditions de nationalité pour l'accès aux emplois de la Fonction publique de la Région wallonne ;

Que l'engagement de l'intérimaire par la commune à l'issue de sa période d'intérim constitue une infraction au principe général de droit de l'égal accès aux emplois publics découlant des articles 10 et 11 de la Constitution ; qu'en effet, tout engagement contractuel et tout recrutement statutaire par un pouvoir local doit respecter ce principe général de droit administratif précité (appel public à candidatures) et doit également être effectué dans le respect des procédures de recrutement et d'engagement fixées dans les dispositions générales en matière de personnel de la commune ;

Considérant enfin, qu'alors que le recours à l'intérim constitue un mode d'organisation d'accès à l'emploi distinct des règles habituelles prévues dans les dispositions générales en matière de personnel ; qu'il n'apparaît nullement du dossier qu'une autre délibération préalable indiquant cette intention et les motifs du recours à l'intérim ait été prise ni qu'une modification du statut ou règlement du personnel sur ce point ait été effectuée au préalable ; que le cahier des charges adopté en l'espèce s'apparente donc à des dispositions générales en matière de personnel, (compte tenu des différents éléments relevés ci-dessus et des dispositions pécuniaires prescrites dans le point III) ;

Que toutefois, ces dispositions n'ont pas fait l'objet d'une négociation syndicale préalable tel que requis par l'article 2, §1^{er}, 1^o, a) de la loi du 19 décembre 1974 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats des agents relevant de ces autorités ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la délibération précitée du conseil communal prise le 2 septembre 2021 est contraire aux dispositions légales et principes généraux du droit administratif précités ;

Considérant, par conséquent, que ladite délibération du Conseil communal d'Etalle du 02 septembre 2021 est illégale, et que partant, elle doit être annulée,

A R R E T E :

Article 1er : La délibération précitée du Conseil communal d'Etalle du 02 septembre 2021 par laquelle il a approuvé le cahier des charges, le montant estimé, les conditions et le mode de passation (procédure négociée sans publication préalable) du marché public de « Désignation d'une entreprise de travail intérimaire », est ANNULÉE.

Art. 2 Un recours en annulation est ouvert contre cette décision devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat.

A cet effet, une requête en annulation datée et signée doit être adressée au Conseil d'Etat (rue de la Science, 33, 1040 Bruxelles),

par lettre recommandée, à la poste, dans les 60 jours à dater du lendemain de la notification qui vous est faite de la présente.

La requête peut également être introduite par voie électronique sur le site internet du Conseil d'Etat : <http://eproadmin.raadvst-consetat.be>

- Art. 3** Mention du présent arrêté sera faite en marge de la délibération concernée.
- Art. 4** Le présent arrêté est publié par extrait au Moniteur belge.
- Art. 5** Le présent arrêté est notifié au Collège communal de Cerfontaine. Il sera communiqué par le Collège communal au Conseil communal et au directeur financier communal conformément à l'article 4, alinéa 2, du Règlement général de la Comptabilité communale.

Namur, le


Christophe COLLIGNON