

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 102.857 du 24 janvier 2002

A.77.962/VIII-829

En cause : **ROSOUX** Roland,
 ayant élu domicile chez
 Me Roland FORESTINI, avocat,
 avenue Louise 523
 1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre des Finances.

Partie intervenante :

GOMBEER Jacques,
rue de l'Argentine 68
1310 La Hulpe.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 23 mars 1998 par Roland ROSOUX, qui demande l'annulation de la décision prise par la partie adverse le 18 novembre 1997 de nommer Jacques GOMBEER, du rôle linguistique français, et Paul NECKEBROECK, du rôle linguistique néerlandais, au grade d'auditeur général des Finances auprès de l'administration des affaires fiscales et le refus de le nommer à ce poste;

Vu la requête introduite le 23 octobre 1998 par laquelle Jacques GOMBEER demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 29 octobre 1998 accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. HENSENNE, auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 1^{er} juin 2001 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

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

Vu l'ordonnance du 3 octobre 2001, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 14 décembre 2001;

Entendu, en son rapport, M^{me} GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me VULHOPP, loco Me FORESTINTI, avocat, comparaissant pour le requérant, M. GROBELNY, inspecteur d'administration fiscale, comparaissant pour la partie adverse, et M. GOMBEER, partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M. HENSENNE, auditeur;

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

Considérant que les éléments utiles à l'examen du recours sont les suivants :

1. Le requérant est entré en service au ministère des Finances en qualité de contrôleur adjoint le 1^{er} juillet 1979. Il a réussi l'examen d'avancement au grade de contrôleur en chef et l'épreuve de qualification au grade de receveur. Il a été nommé au grade d'auditeur le 1^{er} mars 1993 et, d'office, à celui de directeur lorsque celui d'auditeur a été supprimé. Il exerce ses fonctions à la cellule "Budget des recettes fiscales et statistiques" de l'administration des contributions directes.

Paul NECKEBROECK, qui appartient au rôle linguistique néerlandais, est entré au ministère des Finances le 16 septembre 1970 comme rédacteur. Il a été nommé au grade d'auditeur à la date du 1^{er} juillet 1993 et à celui de directeur à l'administration des affaires fiscales au 1^{er} juillet 1997. Par arrêté royal du 1^{er} mai 1999, il a été nommé administrateur général adjoint des impôts en surnombre et désigné pour exercer les fonctions d'adjoint bilingue auprès de l'administrateur général adjoint des impôts.

Jacques GOMBEER est entré au ministère des Finances comme rédacteur temporaire le 21 décembre 1971. Après avoir été rédacteur stagiaire statutaire, il a été nommé rédacteur au 1^{er} décembre 1974. Il a accédé au grade d'auditeur le 1^{er} septembre

1994 et à celui de directeur le 1^{er} juillet 1997. Il exerçait ses fonctions à l'administration des affaires fiscales, service des relations internationales en matière d'impôts sur les revenus.

2. Par un avis du 16 septembre 1996, la vacance de deux emplois d'auditeur général à l'administration des affaires fiscales accessible aux agents de l'administration des affaires fiscales ou de l'administration centrale des contributions directes a été portée à la connaissance du personnel. L'avis précise que l'un de ces emplois doit revenir à un agent du rôle linguistique français et l'autre à un agent du rôle linguistique néerlandais. Il indique les conditions requises pour se porter candidat, donne une description de la fonction d'auditeur général à l'administration des affaires fiscales et décrit les qualités qui sont attendues d'un auditeur général à cette administration.

L'avis du 16 septembre 1996 est annulé et remplacé "en ce qui concerne l'emploi devant revenir à un agent du rôle linguistique français" par un avis du 4 août 1997 qui annonce, comme le précédant, la vacance de deux emplois d'auditeur général des finances à l'administration des affaires fiscales accessibles aux agents mentionnés dans l'avis du 16 septembre 1996 et à ceux des services centraux de l'administration de la TVA, de l'enregistrement et des domaines. L'avis précise que les emplois sont à conférer à la date du 1^{er} août 1997. Une "description des fonctions et qualités souhaitées" est annexée à l'avis : une distinction est opérée dans cette description entre le "fonctionnaire dirigeant du service 2a Intern. ISR" et le "fonctionnaire dirigeant du service 2b International TVA".

3. Le requérant ainsi que, notamment, Paul NECKEBROECK et Jacques GOMBEER ont fait acte de candidature.

4. Les candidatures sont examinées par le conseil de direction le 12 septembre 1997. Le procès-verbal de cette réunion énumère les documents qui ont été remis aux membres du conseil et relate notamment ce qui suit :

" M. DE GREEF communique que le collège des chefs de service de l'administration générale des impôts a déjà examiné une première fois toutes les candidatures, et propose que les constatations faites par ce collège soient prises pour fil conducteur pour l'examen auquel doit procéder le conseil de direction.

(...)

Les membres présents du collège des chefs de service de l'administration générale des impôts confirment qu'à l'AAF, on maintiendra la proportion 3CD/2TVA pour le grade d'auditeur général des finances (Règlement organique, annexe I, rubrique "Administration des affaires fiscales", à la colonne 2, sous le grade d'auditeur général).

Le conseil procède ensuite à l'examen des candidatures, suivant le classement des candidats tel qu'il apparaît sur les listes distribuées en séance.

(...)

NECKEBROECK P.

M. NECKEBROECK correspond au profil requis pour l'emploi au service 2b International TVA à l'AAF. Le conseil propose par conséquent la nomination de ce candidat, qui, pour cet emploi, n'est pas dépassé par des candidats classés après lui suivant l'ancienneté.

(...)

ROSOUX R.

M. ROSOUX dirige depuis plusieurs années la cellule "Budget des recettes fiscales et statistiques" de l'administration centrale des contributions directes. Les incontestables qualités montrées par l'intéressé dans ces fonctions ne permettent cependant pas de conclure qu'il répond aux exigences requises pour l'emploi de l'AAF, en particulier qu'il possède les qualifications requises pour l'exécution de travaux en matière de législation fiscale internationale. Après vote secret, le conseil se rallie à l'unanimité à cet avis.

Pour les autres emplois pour lesquels ce candidat peut éventuellement entrer en ligne de compte, le conseil a déjà proposé un candidat. Les candidats proposés ne sont pas dépassés par M. ROSOUX.

(...)

GOMBEER J.

M. GOMBEER correspond au profil requis pour l'emploi du service 2a International IR à l'AAF. Le conseil propose par conséquent la nomination de ce candidat, qui, pour cet emploi, n'est pas dépassé par des candidats classés après lui suivant l'ancienneté.

(...)"

Les "constatations" faites par le collège des chefs de service et qui ont servi de "fil conducteur" pour l'examen des candidatures par le conseil de direction ne sont pas jointes au dossier administratif.

5. Les propositions de nominations concernant Paul NECKEBROECK pour le rôle linguistique néerlandais et Jacques GOMBEER pour le rôle linguistique français ont été notifiées le 16 septembre 1997.

Le 19 septembre 1997, le requérant a introduit une réclamation contre la proposition de nomination de Jacques GOMBEER. Cette réclamation a été examinée le 10 octobre 1997 par le conseil de direction qui "après avoir constaté que les arguments présentés par le réclamant ne contiennent aucun élément qui soit de nature

à énerver les propositions formulées, passe au vote secret et décide à l'unanimité de classer la réclamation de M. ROSOUX sans autre suite au dossier".

6. L'arrêté royal n° 1 du 18 novembre 1997 procède à plusieurs nominations au grade d'auditeur général, dont celles de Paul NECKEBROECK et Jacques GOMBEER à l'administration des affaires fiscales; son préambule énonce notamment ce qui suit :

" (...)

Considérant que les emplois d'auditeur général des finances attribués par le présent arrêté, ont été mis en compétition conformément aux dispositions réglementaires;

Considérant que le conseil de direction, en sa séance du 12 septembre 1997, a examiné toutes les candidatures introduites, en suivant le classement des candidats établi conformément aux dispositions réglementaires, et a émis ses propositions en tenant compte d'une part du caractère spécifique de chaque emploi à conférer, et d'autre part du profil requis des candidats pour ces emplois, tout en tenant compte du classement précité, proposant pour chaque emploi le meilleur classé, celui-ci n'étant dépassé au point de vue des critères d'évaluation précités, par aucun des candidats classés après lui;

Considérant que l'extrait du procès-verbal de ladite séance du conseil de direction du 12 septembre 1997 fait partie intégrante de l'avis motivé qu'a remis le conseil de direction à Notre Ministre des Finances;

(...);

Considérant qu'il y lieu de se rallier aux considérations émises par le conseil de direction, amplement inscrites dans les procès-verbaux précités et reproduites ci-avant de façon concise;

(...)"

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours en ce qu'il porte sur deux nominations distinctes, dans des services différents et pour lesquelles des compétences différentes étaient requises; que, selon elle, le recours ne serait recevable qu'à l'encontre de la nomination de Jacques GOMBEER;

Considérant que les nominations attaquées sont des nominations à un même grade, dans une même administration, et que le conseil de direction a examiné les candidatures au cours d'une même séance; que l'acte attaqué nomme à un grade, sans identifier l'emploi auquel les bénéficiaires des nominations seront affectés; que les moyens invoqués ne sont pas tels qu'ils devraient donner lieu à un double examen; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse soutient que le recours est irrecevable en ce qu'il est dirigé contre la nomination de Paul NECKEBROECK au grade d'auditeur général des Finances parce que l'intéressé a été nommé au grade d'administrateur adjoint des impôts en surnombre, qu'il a été désigné pour exercer les fonctions d'adjoint bilingue auprès de l'administrateur général des impôts et que ces actes sont devenus définitifs;

Considérant qu'en vertu de l'article 4 de l'arrêté royal du 30 novembre 1966 relatif à la désignation d'adjoints bilingues dans les administrations des services centraux, Paul NECKEBROECK bloque, par l'effet de sa nomination en surnombre au grade d'administrateur adjoint des impôts, l'emploi qu'il aurait occupé s'il n'avait pas été nommé à un grade supérieur; que, dès lors, l'annulation de la nomination attaquée ne suffirait pas à procurer au requérant une nouvelle chance d'être promu au grade d'auditeur général des Finances; qu'il n'a plus intérêt à cette annulation;

Considérant que le requérant demande non seulement l'annulation des nominations de Jacques GOMBEER et de Paul NECKEBROECK au grade d'auditeur général des finances mais aussi celle du refus de le nommer "à ce poste" (lire : à ce grade);

Considérant que le requérant a vocation à une nomination au grade d'auditeur général des finances mais ne peut se prévaloir d'aucun droit à cette nomination; que le recours est irrecevable en tant qu'il est dirigé contre le refus implicite de le nommer au grade d'auditeur général;

Considérant que la partie intervenante observe que, contrairement à ce que prévoit l'article 53 du règlement organique du ministère des Finances, le requérant n'a pas indiqué d'ordre de préférence dans les emplois qu'il postulait et qu'il a ainsi mis le conseil de direction "dans la position difficile d'évaluer l'intérêt d'un candidat à des emplois très différents, alors que le candidat lui-même manifeste simplement son intérêt pour le grade";

Considérant que la partie intervenante ne tire aucune conséquence formelle de cette observation; que si elle entend contester pour ce motif l'intérêt du requérant, elle ne peut être suivie; qu'en effet, l'arrêté royal du 18 novembre 1997, s'il a procédé à des nominations dans une administration déterminée, n'a pas nommé à des emplois déterminés mais à un grade; que l'attribution de l'emploi résulte de l'affectation et non de la nomination;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la "violation des articles 10, 11 et 33 de la Constitution, 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, 4, 70 et 75 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat, 22, 23, 35 et 39 de l'arrêté royal du 7 août 1939 organisant le signalement et la carrière des agents de l'Etat, 9, 10 et 11 de l'arrêté royal du 29 octobre 1971 fixant le règlement organique du ministère des Finances, ainsi que les dispositions particulières y assurant l'exécution du statut des agents de l'Etat et l'annexe I du présent arrêté, violation du principe de bonne administration, d'égalité et d'égale comparaison des titres et mérites, excès et détournement de pouvoir"; qu'il soutient, dans une première branche, qu'il ne résulte ni de l'avis du conseil de direction du 12 septembre 1997, ni de l'acte attaqué qui s'en approprie les motifs, "qu'il y a eu comparaison des titres et mérites, quels sont les critères utilisés à cette occasion, s'ils sont objectifs et les raisons du choix de MM. NECKEBROECK et GOMBEER" et en conclut que la motivation de l'acte attaqué n'est ni adéquate ni pertinente; qu'il rappelle, dans une deuxième branche, le contenu de l'article 11 de l'arrêté royal du 29 octobre 1991 précité et de l'annexe I à cet arrêté royal et estime qu'"en l'espèce, le profil joint à l'avis de vacance d'emploi, sur base duquel la partie adverse a nommé MM. GOMBEER et NECKEBROECK dépasse la simple énonciation des qualifications professionnelles requises pour l'exécution des travaux d'étude et de conception en matière de législation fiscale nationale et internationale"; que dans une troisième branche, il soutient que si un profil devait être établi, il devait être le même pour les deux emplois d'auditeur général des finances mis en compétition à l'administration des affaires fiscales; que dans une quatrième branche, il expose que les profils établis pour les emplois dont il s'agit "sont à ce point ciblés dans leurs exigences de qualification que seuls M. NECKEBROECK et M. GOMBEER pouvaient y être nommés" et qu'"ainsi, était rendue impossible toute comparaison des titres et mérites des agents ayant posé leur candidature" ce qui entraîne, selon lui, une violation du principe d'égalité;

Considérant que la partie adverse répond à la première branche que l'arrêté royal du 18 novembre 1997 est "clairement motivé par référence et renvoi aux procès-verbaux du conseil de direction des 12 septembre et 10 octobre 1997" dont les extraits pertinents ont été communiqués au requérant et rappelle le contenu de ces extraits relatifs aux candidats en cause, estimant que la motivation donnée est pertinente et adéquate puisqu'elle donne "les raisons de la nomination du candidat retenu et celles de l'éviction des candidats écartés"; qu'elle estime que le requérant n'a pas intérêt à la deuxième branche du moyen en ce qui concerne la nomination de Jacques GOMBEER parce que l'annexe I du règlement organique visé prévoit "que pour bénéficier d'une nomination au grade d'auditeur général au sein de l'AAF, l'agent d'une autre

administration fiscale doit posséder les qualifications professionnelles requises pour l'exécution des travaux d'étude et de conception en matière de législation fiscale, nationale et internationale" et que le conseil de direction a estimé qu'il ne répondait pas à cette condition; que, sur le fond, elle explique que les fonctions d'auditeur général des finances à l'administration des affaires fiscales couvrent des secteurs fiscaux variés et que dès lors, "il est de bonne administration et d'une saine gestion des ressources humaines de préciser la fonction qui sera exercée par le titulaire de l'emploi à conférer et de mentionner les qualités souhaitées"; que, selon elle, les critères objectifs qui gouverneront le choix du candidat par le conseil de direction sont de la sorte clairement annoncés, ce qui permet aux candidats de mieux faire valoir leurs titres et mérites; que la partie adverse conteste aussi bien la recevabilité que le fondement des deux autres branches du moyen en soulignant que la spécificité des emplois justifiait la définition de profils différents et que rien ne permet de penser que les profils qui ont été établis "seraient justifiés non par les spécificités des emplois à conférer, mais par le souci de favoriser la candidature des deux agents finalement retenus";

Considérant que l'acte attaqué est motivé par référence à l'avis du conseil de direction; que pareille motivation peut être suffisante, à condition que l'avis que l'autorité s'approprie soit lui-même motivé de manière adéquate, en indiquant effectivement ce qui l'a déterminé; qu'à cet égard, il ne peut être tenu compte des explications données a posteriori; qu'en constatant qu'un candidat correspond au profil requis pour un emploi, même si l'emploi est identifié, le conseil de direction ne donne aucune indication sur les titres et mérites de ce candidat et ne révèle pas qu'il l'a comparé aux autres ou à certains autres; que n'est pas plus révélatrice d'une comparaison ni d'une véritable appréciation la constatation selon laquelle "les incontestables qualités" du requérant dans les fonctions qu'il exerce ne permettent pas de conclure qu'il "possède les qualifications requises pour l'exécution de travaux en matière de législation fiscale internationale"; que l'avis du conseil de direction procède par affirmations péremptoires et stéréotypées qui ne permettent pas de connaître les motifs concrets de ses propositions; que la première branche du moyen est fondée;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres branches du moyen ni les autres moyens qui, à les supposer fondés, n'entraîneraient pas une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté royal du 18 novembre 1997 en ce qu'il nomme Jacques GOMBEER auditeur général des Finances à l'administration des affaires fiscales du Ministère des Finances.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 297,47 euros, sont mis à charge de la partie adverse à concurrence de 173,53 euros, et à charge de la partie intervenante à concurrence de 123,95 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-quatre janvier deux mille deux par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M.	BLANJEAN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président,

Th. BLANJEAN.

J.-Cl. GEUS.