CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 102.858 du 24 janvier 2002

A.77.874/VIII-830
A.77.945/VIII-834

En cause : **1. MEUNIER** Thérèse,
rue des Echevins 66
1050 Bruxelles,

2. MARCHAL André,
ayant élu domicile chez
Me Philippe LEVERT, avocat,
avenue Louise 149/21
1050 Bruxelles,

contre :

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

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 mars 1998 par Thérèse MEUNIER, qui demande l'annulation de l'arrêté royal du 18 décembre 1997 et plus particulièrement de ses articles 1er à 3 et son article 4, dans la mesure où ils nomment Arlette HENROTTE au grade d'auditeur général des Finances au cabinet de l'administrateur général des impôts;

Vu la requête introduite le 20 mars 1998 par André MARCHAL, qui demande l'annulation de l'arrêté royal du 18 novembre 1997 qui promeut Arlette HENROTTE au grade d'auditeur général des Finances au cabinet de l'administrateur général des impôts du ministère des Finances;

Vu l'arrêt n° 74.112 du 4 juin 1998 rejetant la demande de suspension de l'exécution du même arrêté;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu les ordonnances du 8 mai 2001 ordonnant le dépôt au greffe des dossiers et des rapports;

Vu la notification des rapports aux parties et les derniers mémoires;

Vu les ordonnances du 3 octobre 2001, notifiées aux parties, fixant les affaires à l'audience du 14 décembre 2001;

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

Entendu, en leurs observations, Me DETRY, avocat, comparaissant pour la première partie requérante, Me LEVERT, avocat, comparaissant pour la deuxième partie requérante, et M. GROBELNY, inspecteur d'administration fiscale, comparaissant pour la partie adverse;

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 recours introduits par Thérèse MEUNIER et par André MARCHAL tendent à l'annulation du même acte et invoquent des moyens semblables; que les causes sont connexes et qu'il y a lieu de les joindre;

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

1. Thérèse MEUNIER a été successivement contrôleur adjoint d'administration des contributions directes, conseiller adjoint, conseiller et auditeur au service de la coordination fiscale, intégré dans l'administration des affaires fiscales (en abrégé AAF). Elle est actuellement directeur à l'AAF. Elle a été nommée d'office à ce grade par un arrêté royal du 17 avril 1998 qui produit ses effets le 1^er^ août 1997.

2. André MARCHAL, agent du ministère des Finances depuis le 1er juillet 1972, a été promu successivement aux grades d'auditeur et de premier auditeur; il a été désigné au mois de septembre 1994 pour exercer la fonction d'auditeur général au ministère des Finances au service de coordination fiscale, intégré dans l'AAF. Par arrêté royal du 13 juin 2000, il a été nommé au grade d'auditeur général des Finances aux services centraux de l'administration de la T.V.A. de l'enregistrement et des domaines.

3. Arlette HENROTTE, après avoir été contrôleur adjoint temporaire et contrôleur adjoint stagiaire statutaire, a été nommée définitivement à ce grade à la date du 1er juillet 1979. Elle a accédé successivement aux grades de conseiller adjoint, de conseiller et d'auditeur à l'administration des douanes et accises où elle a été nommée directeur à la date du 1er juillet 1997.

4. Un avis du 4 août 1997 annonce que "L'emploi d'auditeur général des Finances au cabinet de l'administrateur général des impôts est à conférer à la date du 1er août 1997". L'avis précise que l'emploi est accessible aux agents des services centraux des administrations fiscales qui remplissent les conditions de grade et d'ancienneté requises. Une "description de la fonction et des qualités souhaitées" est jointe à l'avis de vacance; elles est rédigée en ces termes :

" L'Auditeur général des Finances au cabinet de l'administrateur général des impôts doit assister journellement l'administrateur général et doit pouvoir le remplacer ou le représenter, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du département.

Compte tenu de ce qui précède, cette fonction exige :
- d'être ouvert aux changements et d'avoir une intelligence des grands développements auxquels sont confrontées les administrations fiscales;
- un domaine d'intérêts très étendu : un aperçu de la fiscalité dans son ensemble, avec en outre des connaissances en matière de politique du personnel et d'informatisation;
- des capacités pour favoriser la coordination et la collaboration des administrations fiscales;
- un esprit d'équipe;
- d'excellentes qualités de management et d'organisation;
- une excellente capacité de communication, tant écrite qu'orale;
- une grande disponibilité et un grand pouvoir d'adaptation".

5. Les requérants, de même que, notamment, Arlette HENROTTE, posent leur candidature à cet emploi ainsi qu'à d'autres emplois déclarés vacants le même jour.

6. Les candidatures sont examinées par le conseil de direction en séance du 12 septembre 1997. En vue de cet examen, le conseil de direction a été mis en possession d'une liste complète des candidats, mentionnant pour chacun l'ancienneté de grade et de niveau, les préférences exprimées pour les emplois vacants et l'administra-

tion d'origine, ainsi que d'une liste des candidats à l'emploi d'auditeur général des Finances au cabinet de l'administrateur général des impôts; sur cette dernière liste figure une rubrique "Titres particuliers dont l'intéressé fait état et observations"; pour les titres particuliers, cette rubrique mentionne systématiquement "voir candidature". D'après le procès-verbal de cette réunion un seul examen a eu lieu pour les candidatures au cabinet de l'administrateur général des impôts, à l'administration des affaires fiscales, aux services centraux de l'administration des contributions directes, aux services centraux de l'inspection spéciale des impôts et à l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus. Le procès-verbal de cette réunion 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.

M. DE GREEF constate encore que pour l'attribution de certains emplois il convient de tenir compte des points de départ suivants :

- l'emploi de rang 15 au cabinet de l'administrateur général des impôts doit être réservé à un fonctionnaire de rôle linguistique français, pour ainsi assurer un équilibre linguistique au sein de l'entité; de plus, il conviendrait, pour des raisons tant fonctionnelles que psychologiques, d'attribuer cet emploi à un fonctionnaire issu d'une autre administration que de celle de l'administrateur général;

(...)

MARCHAL A.

La compétence technique et rédactionnelle de M. MARCHAL en matière de T.V.A. est certaine et de qualité. Il ne dispose cependant pas des qualités requises pour exercer les emplois encore à attribuer du fait qu'il n'est pas suffisamment polyvalent, qu'il travaille de façon trop autonome, sans susciter le développement d'un esprit d'équipe et qu'il ne dispose pas d'une intelligence suffisante des grands développements auxquels sont confrontées les administrations fiscales. En outre, il manque notamment de connaissances suffisantes en matière de politique de personnel et d'informatisation ainsi que des qualités exigées de management. Après vote secret, le conseil se rallie, par 15 voix pour et 1 abstention, à cet avis.

HENROTTE A.

M^{me} HENROTTE correspond au profil requis pour l'emploi au cabinet de l'administrateur général des contributions. C'est un fonctionnaire très dévoué et capable, très motivé au travail et d'une grande force de caractère. Le conseil propose par conséquent la nomination de cette candidate, qui, pour cet emploi, n'est pas dépassée par des candidats classés après elle suivant l'ancienneté.

(...)

MEUNIER Th.

La compétence technique et rédactionnelle de M^{me} MEUNIER en matière d'impôt des sociétés est certaine et de qualité. Elle ne dispose cependant pas d'une compétence et d'une expérience suffisante en ce qui concerne les conventions internationales et leur négociation. De ce fait, elle ne présente pas l'opérationalité immédiate et effective nécessaire à l'exercice de la fonction. De plus, au vu des fonctions déjà exercées à l'AAF, elle ne présente pas les capacités d'organisation

nécessaires pour assurer la direction d'un service composé de nombreux agents. Après vote secret, le conseil se rallie, par 15 voix pour et 1 abstention, à cet avis. (...)."

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.

7. La proposition de nomination d'Arlette HENROTTE a été notifiée aux candidats par une note du 16 septembre 1997.

André MARCHAL a introduit une réclamation le 23 septembre 1997. En séance du 10 octobre 1997, le conseil de direction s'est exprimé comme suit au sujet de cette réclamation :

" Pour les motifs repris dans le procès-verbal de la séance du 12 septembre 1997, M. MARCHAL a été dépassé.

Le conseil, 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. MARCHAL sans autre suite au dossier".

8. L'arrêté royal n° 1 du 18 novembre 1997 procède à plusieurs nominations au grade d'auditeur général, dont celle d'Arlette HENROTTE au cabinet de l'administrateur général des impôts; 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 à 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 a 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 l'actualité de l'intérêt du requérant, au motif qu'il a lui-même été promu au grade d'auditeur général des Finances par arrêté royal du 13 juin 2000 et que, dès lors, l'annulation de l'acte attaqué ne lui procurerait aucun avantage;

Considérant que la promotion d'André MARCHAL au grade d'auditeur général des Finances produit ses effets à une date postérieure à celle de l'acte attaqué; que tant la manière de procéder du conseil de direction que l'acte attaqué qui s'approprie les motifs de l'avis de ce conseil établissent qu'au ministère des Finances, l'ancienneté est un critère d'appréciation important en vue des promotions; qu'André MARCHAL a intérêt à ne pas être dépassé à l'ancienneté par Arlette HENROTTE; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que la partie adverse conteste l'intérêt de Thérèse MEUNIER à la nomination d'office d'Arlette HENROTTE au grade de directeur;

Considérant que Thérèse MEUNIER a elle-même été nommée d'office au grade de directeur, avec effet à la même date qu'Arlette HENROTTE; que, même si la partie adverse n'a pas utilisé cet argument pour rejeter la candidature des agents qui, à l'époque, n'étaient pas titulaires du grade de directeur, la possession de ce grade était, au moment de la procédure litigieuse, une des conditions requises pour être nommé au grade d'auditeur général; que la requérante a intérêt à voir constater que l'agent dont elle attaque la nomination au grade d'auditeur général des Finances ne remplissait pas cette condition; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant qu'un moyen, le premier de la requête A.77.874/VIII-830 et le troisième de la requête A.77.945/VIII-834, est pris notamment de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 22, 23 et 26 de l'arrêté royal du 7 août 1939 organisant le signalement et la carrière des agents de l'Etat et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'erreur dans les motifs et du défaut d'examen des candidatures; que les requérants soutiennent que le conseil de direction n'a pas procédé à un examen approfondi des titres et mérites des candidats, n'a pas comparé les candidats et n'a pas justifié avec pertinence leur éviction; qu'ils exposent que l'arrêté royal attaqué, qui se réfère à l'avis du conseil de direction, n'est pas motivé selon le prescrit de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs;

Considérant que la partie adverse décrit, dans son mémoire en réponse, la procédure suivie; qu'elle explique que deux listes ont été remises aux membres du conseil de direction, la première étant une liste de tous les candidats à des emplois d'auditeur général des Finances classés selon leur ancienneté et la seconde une liste des seuls candidats à l'emploi d'auditeur général des Finances au cabinet de l'administrateur général des impôts, liste sur laquelle figuraient notamment "les titres particuliers dont les intéressés faisaient état et d'éventuelles observations relatives aux candidats"; qu'elle ajoute que le conseil de direction était également en possession de constatations faites par le collège des chefs de service et que ces constatations ont servi de fil conducteur à l'examen des candidatures par le conseil de direction; qu'elle soutient que c'est après avoir procédé à un examen de toutes les candidatures que le conseil de direction a proposé Arlette HENROTTE pour la nomination contestée; que, pour elle, l'examen et la comparaison se sont déroulés tout à fait régulièrement compte tenu du nombre de candidats; qu'elle considère que l'acte attaqué est régulièrement motivé par référence à l'avis du conseil de direction dont les requérants ont reçu les extraits pertinents, en sorte qu'ils ont été informés aussi bien des raisons du choix opéré que de celles de leur éviction; qu'elle souligne dans son dernier mémoire que toutes les candidatures ont été examinées au regard de la description des fonctions et des qualités souhaitées et qu' "à partir du moment où les candidatures sont confrontées à un tronc commun et où il est constaté que l'une satisfait aux critères objectifs fixés pour l'emploi à pourvoir et que l'autre n'y satisfait pas, l'on ne comprend pas en quoi il n'aurait pas été procédé à une comparaison effective des titres et mérites desdites candidatures";

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 du candidat et ne révèle pas qu'il l'a comparé à d'autres, ou à tout le moins à certains autres; que la liste qui figure au dossier et qui, sous la rubrique "titres particuliers dont l'intéressé fait état", se borne à renvoyer à l'acte de candidature; que n'est pas plus révélatrice d'une comparaison ni d'une véritable appréciation la constatation selon laquelle la candidate proposée est "un fonctionnaire très dévoué et capable, très motivé au travail et d'une grande force de caractère"; 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, si les motifs pour lesquels les requérants ne sont pas retenus sont un peu plus étoffés, ils sont

néanmoins imprécis et, en ce qui concerne spécialement Thérèse MEUNIER, sans relation avec l'emploi au cabinet de l'administrateur général des impôts; que, dans cette mesure, le moyen est fondé;

Considérant que Thérèse MEUNIER prend un second moyen de la violation "des articles 10 et 11 de la Constitution (principes d'égalité et de non discrimination), des articles 26 et 27 de l'arrêté royal du 7 août 1939 organisant le signalement et la carrière des agents de l'Etat, de l'article 72 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat et de l'annexe I de l'arrêté royal du 29 octobre 1971 fixant le règlement organique du ministère des Finances"; que la requérante constate que l'article 1er de l'arrêté royal attaqué nomme d'office au nouveau grade de directeur les seuls agents que l'article 4 nommera au grade d'auditeur général des Finances et ce, sans respecter les formalités prévues en cas de changement de grade; qu'elle y voit une violation du principe d'égalité et de non discrimination dès lors que tous les agents du ministère des Finances dont le grade devait devenir celui de directeur conformément aux dispositions de l'arrêté royal du 6 juillet 1997 relatif à la simplification de la carrière de certains agents des Finances appartenant aux niveaux 1 et 2+, avaient droit à une nomination d'office à ce grade;

Considérant que la partie adverse répond que pour promouvoir un agent au grade d'auditeur général des Finances il fallait, selon le règlement organique, que cet agent soit titulaire du grade de directeur et que c'est seulement par arrêté royal du 3 mars 1998 qu'ont été opérées, pour partie, les conversions individuelles des grades des agents appartenant à une administration centrale du ministère des Finances; qu'elle ajoute qu'elle ne disposait à cet égard d'aucun pouvoir discrétionnaire; qu'elle insiste, dans son dernier mémoire, sur le fait qu'il s'agissait en l'occurrence d'un changement de dénomination du grade et non d'un changement de grade opéré en vue de combler la vacance d'un emploi, en sorte que les formalités qui ont été omises n'avaient pas de raison d'être;

Considérant que la partie adverse admet, d'une part, que le changement de grade devait être opéré pour tous et, d'autre part, que s'il a eu lieu pour certains par l'arrêté royal du 18 novembre 1997, c'est dans le but de permettre la promotion des agents qu'elle envisageait de nommer au grade d'auditeur général des Finances; qu'elle n'explique pas pourquoi elle n'a pas pu procéder en même temps à tous les changements de grade qui s'imposaient; qu'elle a, sans justification raisonnable, traité de manière différente des agents qui se trouvaient dans la même situation; qu'en tant qu'il est pris

de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution et des principes d'égalité et de non discrimination, le moyen est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens de la requête qui, à les supposer fondés, n'entraîneraient pas une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1er.

Les affaires portant les numéros A.77.874/VIII-830 et A.77.945/VIII-834 sont jointes.

Article 2.

Sont annulés :

- l'article 1er de l'arrêté royal du 18 novembre 1997 en tant qu'il porte nomination par changement d'Arlette HENROTTE au grade de directeur,
- l'article 4 de l'arrêté royal du 18 novembre 1997 en tant qu'il porte promotion d'Arlette HENROTTE au grade d'auditeur général des Finances.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 347,05 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

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

M.	GEUS,	président de chambre,
Mme	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
Mme	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M.	BLANJEAN,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

Th. BLANJEAN. J.-Cl. GEUS.