

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 188.125 du 21 novembre 2008

A.145.212/VIII-6382

En cause : **GILLAIN** Martine,
ayant élu domicile chez
Me Bernard LOUVEAUX, avocat,
rue du Prince Royal 85
1050 Bruxelles,

contre :

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

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

Vu la requête introduite le 11 décembre 2003 par Martine GILLAIN, qui demande l'annulation de :

- la décision du 9 octobre 2003 de J.-M. DELPORTE, administrateur général des impôts et du recouvrement, déplaçant la requérante par mesure d'ordre et dans l'intérêt du service vers le contrôle des contributions de Woluwé-Saint-Pierre II, à partir du 16 octobre 2003;
- la décision de A. VANDER HAEGHEN, directeur régional, du 17 octobre 2003 proposant de mettre fin à la désignation de la requérante à l'exercice des fonctions supérieures d'inspecteur principal d'administration fiscale au sein du contrôle des contributions de Jette et la désignant pour exercer à titre provisoire les fonctions supérieures d'inspecteur principal d'administration fiscale au sein du contrôle des contributions de Woluwé-Saint-Pierre II, à partir du 16 octobre 2003;
- la décision du 1^{er} septembre 2003 d'infliger à la requérante une mention défavorable prise par A. VANDER HAEGHEN ou tout autre acte ayant permis d'insérer une mention défavorable sur la fiche individuelle de la requérante;

Vu l'arrêt n/ 180.590 du 6 mars 2008 rouvrant les débats, décidant de soumettre l'affaire au premier président et réservant les dépens;

Vu l'arrêt n/ 183.478 du 27 mai 2008 rejetant le déclinatoire de juridiction, rouvrant les débats et renvoyant l'affaire à la VIII^e chambre;

Vu l'ordonnance du 23 juillet 2008, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 10 octobre 2008;

Entendu, en son rapport, M. CAMBIER, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me LAURENT, loco Me LOUVEAUX, avocat, comparaissant pour la requérante, et M. BAILLY, inspecteur d'administration fiscale, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} BEECKMAN de CRAYLOO, premier 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 ont été exposés dans l'arrêt n/ 180.590 du 6 mars 2008;

Considérant que la partie adverse soulève une exception tirée de ce qu'il n'existerait pas de connexité entre les actes attaqués et que le recours ne serait par conséquent recevable qu'à l'égard du premier de ceux-ci;

Considérant que, contrairement à ce que soutient la partie adverse, il existe un lien étroit entre les actes attaqués, l'annulation de l'un étant susceptible d'entraîner l'annulation des autres; que l'exception n'est pas accueillie;

Considérant que la partie adverse fait valoir une exception d'irrecevabilité propre au deuxième acte attaqué; qu'elle expose que l'acte par lequel le directeur régional propose de mettre fin à l'exercice des fonctions supérieures de la requérante à Jette et de la désigner à titre provisoire pour exercer les mêmes fonctions au contrôle de Woluwé-Saint-Pierre II est un acte préparatoire non susceptible de recours; qu'elle fait aussi valoir qu'il est loisible à la requérante de demander d'être déchargée de ses fonctions supérieures;

Considérant que le deuxième objet du recours est effectivement un acte préparatoire à l'arrêté ministériel ratifiant la cessation de la désignation de la requérante

à l'exercice de fonctions supérieures à Jette et sa désignation à l'exercice de fonctions supérieures à Woluwé-Saint-Pierre II; que le recours est irrecevable en son deuxième objet;

Considérant que la décision du 1^{er} septembre 2003 de porter une mention défavorable sur la fiche de la requérante n'a, comme telle, aucun effet immédiat sur sa situation juridique; qu'il ne s'agit pas d'un acte susceptible de recours; que le recours est également irrecevable en son troisième objet;

Considérant que la partie adverse soulève une nouvelle objection dans son dernier mémoire, arguant de ce que le déplacement par mesure d'ordre dont la requérante a fait l'objet est une simple mesure d'ordre intérieur prise dans l'intérêt du service et par conséquent non susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation;

Considérant qu'une telle objection soulevée pour la première fois dans le dernier mémoire est tardive et doit être rejetée;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, la requérante demande l'extension de l'objet du recours d'une part à la décision ministérielle du 28 avril 2004 ratifiant la cessation, à partir du 15 octobre 2003, de ses fonctions supérieures à Jette ainsi que sa désignation pour les exercer provisoirement, à partir du 16 octobre 2003, à Woluwé-Saint-Pierre II, et d'autre part à la décision ministérielle de la même date ratifiant la désignation temporaire d'Edwin HERTVELDT aux fonctions d'inspecteur principal d'administration fiscale au contrôle de Jette à partir du 16 octobre 2003;

Considérant que la partie adverse s'oppose à cette extension, estimant qu'il n'existe pas de lien de connexité entre les actes visés par cette demande et ceux visés par la requête introductive d'instance; que, selon elle, le retrait des fonctions supérieures de la requérante se distingue du déplacement par mesure d'ordre;

Considérant que les actes visés par la demande d'extension de l'objet du recours sont des actes de ratification; qu'ils ont donc nécessairement un lien avec les actes qu'ils ratifient; que la cessation des fonctions supérieures à Jette va de pair avec le déplacement vers Woluwé-Saint-Pierre II et la désignation pour y exercer des fonctions supérieures; que, de même, si Edwin HERTVELDT a été désigné à Jette, c'est manifestement parce que la requérante n'y occupait plus les fonctions auxquelles elle a été désignée; que la demande d'extension de l'objet du recours est recevable;

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de la requête, de la violation de l'article 33 de la Constitution, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 5 et 12 de l'arrêté royal du 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat, des articles 30 et suivants de l'arrêté royal du 29 octobre 1971 portant règlement organique du ministère des Finances, du principe général de droit de motivation et des règles relatives au "parallélisme des formes"; qu'elle fait notamment valoir qu'elle a été nommée à un grade déterminé par un arrêté royal qui l'a également affectée au service du contrôle des contributions de Jette; qu'elle estime que, par application du principe du "parallélisme des formes" et de l'article 5 de l'arrêté royal de 2 octobre 1937 portant le statut des agents de l'Etat, c'est l'autorité qui l'a nommée et affectée qui est compétente pour modifier son affectation; qu'elle fait valoir que l'arrêté royal du 29 octobre 1971 précité ne change rien à ce principe; qu'elle maintient cette position dans son mémoire en réplique;

Considérant que la partie adverse, se référant à l'article 55 du règlement organique du ministère des Finances, fait valoir que l'autorité compétente en matière de déplacement par mesure d'ordre dans l'intérêt du service serait bien le directeur général; qu'elle expose qu'un arrêté royal du 25 mars 2003, publié au Moniteur belge du 16 avril 2003, a nommé J.-M. DELPORTE, administrateur général des impôts et du recouvrement au SPF Finances à partir du 1^{er} janvier 2003; qu'elle précise que, par décision du 20 mai 2003, publiée au Moniteur belge du 12 juin 2003, le président du comité de direction a chargé J.-M. DELPORTE de la direction générale de l'administration de la fiscalité des entreprises et des revenus de l'administration des contributions directes (secteur taxation) et de l'administration de la TVA, de l'enregistrement et des domaines, (secteur TVA); qu'elle déduit de ces éléments que J.-M. DELPORTE était bien compétent pour modifier la résidence administrative de la requérante, alors même que cette résidence a été fixée par l'autorité qui nomme;

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie adverse consacre de longs développements à ce moyen; qu'elle expose son argumentation en trois points, en faisant valoir que la résidence administrative de la requérante n'a pas été modifiée par l'effet du déplacement par mesure d'ordre dont elle a fait l'objet, que l'arrêt n/ 129.798 du 26 mars 2004 repose sur une prémisse inexacte et que son enseignement doit être écarté en l'espèce; qu'elle s'explique enfin sur la portée de l'article 55 du règlement organique;

Considérant qu'à propos du premier point, la partie adverse explique que le déplacement de la requérante n'a pas modifié sa résidence administrative qui reste

Bruxelles, plus particulièrement la direction régionale de Bruxelles II; qu'elle verse au dossier une pièce complémentaire, étant l'impression de données automatisées; qu'elle explique qu'il ressort de cette pièce que la requérante continue à relever de la direction régionale de Bruxelles II, qu'elle continue à bloquer son emploi de nomination au contrôle de Jette et qu'elle est affectée au contrôle de Jette; qu'elle conclut sur ce premier point qu'"il revenait à M. DELPORTE, investi de la direction générale de l'administration dont relève le contrôle de Jette, d'assurer le bon fonctionnement de ce service en adoptant l'acte attaqué";

Considérant qu'à propos de l'arrêt n/ 129.798, précité, la partie adverse fait valoir qu'il repose sur une version inexacte de l'article 55 du règlement organique, puisqu'il cite cette disposition en ces termes :

- " Si elle n'a pas été déterminée par l'autorité qui nomme, la résidence administrative est fixée par l'autorité qui est habilitée à fixer les nominations en exécution de l'article 55.
Cette dernière autorité peut modifier la résidence administrative";

que la partie adverse relève que cette transcription contient deux erreurs et qu'il faut lire "mutations" au lieu de "nominations" et "article 35" au lieu de "article 55"; qu'elle suppose que ces erreurs n'ont pas été sans incidence sur la solution adoptée par l'arrêt précité;

Considérant qu'en troisième lieu, après avoir rappelé le texte exact de l'article 55 du règlement organique, la partie adverse analyse longuement cette disposition; qu'elle explique que son alinéa 2 contient une délégation explicite du pouvoir de modifier la résidence administrative d'un agent et que cette délégation fait obstacle à l'application du principe selon lequel un acte pris par le Roi ne peut être modifié que par Lui; que, selon elle, lorsque l'arrêté royal de nomination détermine également la résidence administrative de l'agent, il se décompose en deux actes, à savoir la nomination à un grade, qui relève de la seule compétence du Roi, et l'affectation à un emploi de ce grade dans une résidence; qu'elle expose que ce dernier pouvoir n'est pas réservé au Roi, qui peut le déléguer et qui, pour le SPF Finances, a été délégué au directeur général, considéré comme le mieux à même de prendre la décision d'affectation; qu'elle poursuit en ces termes :

- " Ainsi donc, l'article 55 couvre toutes les hypothèses ou bien l'autorité qui nomme détermine la résidence administrative, ou bien elle ne le fait pas. Dans ce dernier cas, la compétence pour fixer celle-ci est confiée à l'autorité qui est compétente pour attribuer les mutations.
Mais même si l'autorité qui nomme a fixé la résidence administrative, l'autorité compétente pour attribuer les mutations pourra, malgré tout, la modifier; c'est là toute la portée de l'alinéa 2 du même article";

que la partie adverse conclut, pour le cas où le Conseil d'Etat n'admettrait pas qu'il n'y a pas eu de changement de résidence administrative, d'une part, que l'article 55 précité est de portée générale et vise tout changement de résidence administrative, qu'il résulte d'une mutation, d'un déplacement par mesure d'ordre ou de toute autre mesure et, d'autre part, que J.-M. DELPORTE était bien compétent pour adopter la décision de déplacement par mesure d'ordre et dans l'intérêt du service;

Considérant que le dossier produit par la partie adverse contient l'arrêté royal qui nomme la requérante "à Jette (direction de Bruxelles II)" ainsi qu'un arrêté ministériel du 25 septembre 1989 désignant la requérante comme intérimaire, qui mentionne sous la rubrique "résidence" : "Jette", faisant partie de la direction régionale de Bruxelles II; que les pièces produites tendent à démontrer qu'à tout le moins dans le cadre des déplacements, la résidence s'entend du lieu où les fonctions sont exercées plutôt que de la direction générale qui englobe des services répartis dans différentes communes de Bruxelles; que le premier acte attaqué ainsi que l'arrêté ministériel qui le ratifie ont modifié le lieu où la requérante exerçait ses fonctions;

Considérant que l'article 55 du règlement organique disposait, dans sa version applicable au moment des faits, comme suit :

" Si elle n'a pas été déterminée par l'autorité qui nomme, la résidence administrative est fixée par l'autorité qui est habilitée à attribuer les mutations en exécution de l'article 35.
Cette dernière autorité peut modifier la résidence administrative";

qu'en l'espèce, l'arrêté royal du 20 juin 1988 a nommé la requérante, par promotion, au grade de contrôleur des contributions directes et l'a affectée à Jette; qu'en application de l'article 55 du règlement organique, seul le Roi était dès lors compétent pour décider de modifier la résidence administrative de la requérante; que c'est précisément pour permettre dorénavant au directeur général de modifier la résidence administrative d'un agent, même s'il elle a été fixée dans l'acte de nomination, que l'article 55, alinéa 2 a été modifié de la manière suivante par l'arrêté royal du 27 avril 2007 :

" Même lorsque l'autorité qui nomme a fixé la résidence administrative, l'autorité visée à l'alinéa précédent peut la modifier";

que l'acte attaqué qui a été pris avant que cette disposition ne soit d'application émane dès lors d'un auteur incompétent; que le premier moyen est fondé;

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

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Sont annulées :

- la décision du 9 octobre 2003 de J.-M. DELPORTE ,administrateur général des impôts et du recouvrement, déplaçant Martine GILLAIN par mesure d'ordre et dans l'intérêt du service vers le contrôle des contributions de Woluwé-Saint-Pierre II, à partir du 16 octobre 2003;
- la décision ministérielle du 28 avril 2004 ratifiant la cessation, à partir du 15 octobre 2003, des fonctions supérieures de Martine GILLAIN à Jette ainsi que sa désignation pour les exercer provisoirement, à partir du 16 octobre 2003, à Woluwé-Saint-Pierre II;
- la décision ministérielle du 28 avril 2004 ratifiant la désignation temporaire d'Edwin HERTVELDT aux fonctions d'inspecteur principal d'administration fiscale au contrôle de Jette à partir du 16 octobre 2003.

Article 2.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt et un novembre deux mille huit par :

M. LEWALLE, président de chambre f.f.,
M^{me} VANDERNACHT, conseiller d'Etat,
M. CAMBIER, conseiller d'Etat,
M^{me} HONDERMARCQ, greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

P. LEWALLE.