

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 205.245 du 15 juin 2010

A.195.975/VIII-7251

En cause : **GODESSART** Guy,

rue de Fenal 23
5641 Furnaux,

contre :

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

Partie intervenante :

DUBUISSON Yvan,
ayant élu domicile chez
Me Michel KAISER, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

--

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIII^e CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la requête unique introduite le 23 mars 2010 par Guy GODESSART,
tendant d'une part, à la suspension de l'exécution de :

- " - l'arrêté royal du 7 décembre 2009 par lequel MM. Charles DEMARCH, directeur, Yvan DUBUISSON, inspecteur d'administration fiscale et Édouard TRZCINSKI, premier attaché des finances sont nommés, à partir du 1^{er} janvier 2010, comme membres du Collège du service de conciliation fiscale au sein du Service public fédéral Finances.
- l'arrêté royal du 7 décembre 2009 par lequel MM. Geert CALLAERT, premier attaché des finances et Paul DE ROM, auditeur général, chef de service, sont nommés, à partir du 1^{er} janvier 2010, comme membres du Collège du service de conciliation fiscale au sein du Service public fédéral Finances",

et d'autre part, à l'annulation de ces décisions;

Vu la requête introduite le 12 avril 2010 par laquelle Yvan DUBUISSON
demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu la note d'observations et le dossier administratif de la partie adverse;

Vu le rapport de M^{me} MERTES, auditeur au Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 17 mai 2010 fixant l'affaire à l'audience publique du 2 juin 2010;

Vu la notification de l'ordonnance de fixation et du rapport aux parties;

Entendu, en son rapport, M^{me} DÉOM, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, le requérant, M. Fabrice GROBELNY, Inspecteur d'administration fiscale, comparaissant pour la partie adverse, et Me Sarah BEN MESSAOUD, loco Me Michel KAISER, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M^{me} MERTES, auditeur;

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

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

1. L'article 116 de la loi du 25 avril 2007 portant des dispositions diverses (IV) prévoit la création du service de conciliation fiscale. L'arrêté royal du 9 mai 2007 portant exécution du Chapitre 5 du Titre VII de la loi du 25 avril 2007, précitée, est adopté sur cette base. Son article 2 prévoit :

" Les conciliateurs fiscaux sont désignés, après un appel aux candidats effectué sur base de la description de fonction et du profil de compétence joints en annexe.

Les conciliateurs fiscaux sont désignés pour une période de cinq ans, cette désignation est renouvelable.

Ils exercent leur mandat à plein temps.

La première composition du collège se fera exclusivement avec des agents de niveau 1 (A) du Service public fédéral des Finances".

2. Le Moniteur belge du 14 juin 2007 publie l'appel aux candidats pour les mandats de membres du collège du service de conciliation fiscale. Il reprend la liste des compétences requises, figurant dans l'annexe de l'arrêté royal du 9 mai 2007 précité, et il précise notamment que les candidatures devront être accompagnées d'un curriculum

vitae détaillé et mentionner les aptitudes que le candidat estime devoir faire valoir en rapport avec le mandat à conférer.

3. Le requérant pose sa candidature par courrier du 18 juin 2007.

La partie intervenante fait acte de candidature par courrier du 20 avril 2007.

E. TRZCINSKI et Ch. DEMARCH envoient leurs candidatures par courriers des 21 et 22 juin 2007.

Au total 94 fonctionnaires, dont 59 du rôle linguistique néerlandais et 35 du rôle linguistique français, se portent candidats.

4. Après examen des candidatures, le collège "Impôts et Recouvrement", émet le 11 décembre 2007, un avis à destination du comité de direction. Il en ressort que notamment le requérant, Ch. DEMARCH, E. TRZCINSKI et Y. DUBUISSON conviennent pour la fonction. Le collège émet cependant la réserve suivante concernant Y. DUBUISSON : "fonctionnellement indispensable – secrétariat Comité «Anti-fraude»".

Le procès-verbal de la réunion du comité de direction du 18 décembre 2007 révèle ce qui suit, concernant l'examen des candidatures :

" (...)

Après discussion, il ressort que sont des atouts importants :

- l'expérience du traitement de dossiers en matière d'impôts sur des personnes physiques et en matière de TVA. Le Comité de direction est d'avis que l'expertise en matière d'impôt des sociétés est moins nécessaire dans l'examen des dossiers soumis au service de Conciliation fiscale;
- au cours de sa carrière avoir acquis une expérience spécifique dans le traitement du contentieux fiscal;
- l'expérience dans un service qui est en contact avec le contribuable et ce à différents niveaux, que ce soit à l'extérieur de l'administration mais dans le cadre fédéral ou à l'intérieur de celle-ci, avec une préférence pour les services de première ligne. Les collaborateurs chargés de l'exécution de contrôles approfondis (par ex. AFER, ISI) ne sont pas retenus, leur profil correspondant moins à celui de «conciliateur» qui est recherché;
- une bonne connaissance de la structure et des services du SPF Finances;
- la motivation que révèle le mode de présentation de la candidature;
- la bonne compréhension de ce qui est attendu de ce collège.

Le Comité décide également que pour le calcul des 5 ans d'expérience en matière fiscale :

- sont prises en compte les anciennetés dans tous les niveaux;
- est prise en compte tant l'expérience au sein du SPF Finances que l'expérience acquise ailleurs, par exemple dans le privé.

Candidats issus de l'Administration des contributions directes :

Francophones:

Charles DEMARCH :

Avis favorable. Longue expérience des dossiers des contribuables. Il a traité de longues années des dossiers individuels de personnes physiques. Il a une bonne expérience en matière de contentieux.

Yvan DUBUISSON

Avis favorable. Il possède toutes les compétences requises étant expert juridique de procédure.

(...)

Guy GODESSART

Avis favorable. Vu ses antécédents, entre autres comme avocat et ses 15 années d'expérience au SPF pour la plupart au service du Recouvrement.

(...)

Edouard TRZCINSKI

Avis favorable. Connaissance en matière d'IPP et en particulier des aspects internationaux de la fiscalité.

(...)"

Au total, le comité de direction émet un avis favorable pour 25 candidats du rôle linguistique français et pour 35 candidats du rôle linguistique néerlandais.

5. L'arrêté du 7 décembre 2009 nomme Ch. DEMARCH, Y. DUBUISSON et E. TRZCINSKI comme membres du collège du service de conciliation fiscale. Cet acte est motivé comme suit :

" (...)

Considérant que le Comité de direction précité a émis un avis positif pour soixante candidats en retenant comme atouts importants :

- l'expérience du traitement de dossiers en matière d'impôts sur des personnes physiques et en matière de TVA: le Comité de direction est d'avis que l'expertise en matière d'impôt des sociétés est moins nécessaire dans l'examen des dossiers soumis au service de Conciliation fiscale;

- l'acquisition au cours de leur carrière d'une expérience spécifique dans le traitement du contentieux fiscal;

- l'expérience dans un service qui est en contact avec le contribuable et ce à différents niveaux :

soit à l'extérieur de l'administration mais dans le cadre fédéral,

soit à l'intérieur de l'administration avec une préférence pour les services de première ligne: les collaborateurs chargés de l'exécution de contrôles approfondis (par ex. AFER, ISI) ne sont pas retenus, leur profil correspondant moins à celui de «conciliateur» qui est recherché;

- une bonne connaissance de la structure et de services du SPF Finances;

- la motivation que révèle le mode de présentation de la candidature;

- la bonne compréhension de ce qui est attendu de ce collègue;

- une expérience des cinq ans en matière fiscale: le Comité de direction a décidé que pour le calcul des cinq ans d'expérience, les anciennetés dans tous les niveaux sont

prises en compte, de même que tant l'expérience au sein du SPF Finances que l'expérience acquise ailleurs, par exemple dans le privé.

Considérant que pour procéder à une sélection plus affinée nécessitée par le fait que le collège ne peut pas comprendre plus de cinq membres, le dossier de chacun des candidats a été confronté à l'ensemble des critères fixés par l'arrêté royal du 9 mai 2007; que parmi ces critères, ceux qui ont permis de distinguer les 3 candidats, dans leur rôle linguistique, des autres candidats dans la mesure où ils présentaient un meilleur profil au vu que les critères de sélection, sont les suivants :

- « - Diplôme de 2e cycle de l'enseignement universitaire ou de niveau universitaire ou titulaire d'un grade de niveau 1 (A).
- Avoir 5 ans d'expérience en matière fiscale.
- Avoir une expérience approfondie dans le traitement juridique et pratique de dossiers complexes au niveau fiscal.
- Savoir négocier au niveau social et économique.
- Connaissance approfondie de la législation fiscale belge.
- Connaissance des principes de base de la fiscalité européenne et internationale.
- Connaissance du fonctionnement et de la structure des services publics fédéraux.
- Savoir fonctionner dans un environnement multilingue.
- Avoir le sens des responsabilités et être proactif.
- Etre capable d'analyser des données de façon critique et d'évaluer l'information.
- Etre capable de développer une vision et d'intégrer des données de divers contenus, de générer des solutions alternatives et d'élaborer des conclusions cohérentes.
- Avoir de l'impact, être capable de mener un processus de conciliation.
- Faire preuve de pensée novatrice, créative et flexible.
- Etre capable de définir et de réaliser des objectifs de façon proactive.
- Etre capable de travailler en équipe au sein du Collège.
- Savoir encadrer, motiver et développer ses collaborateurs.
- Etre capable de diriger des équipes.
- Etre en mesure de collaborer et de travailler au sein d'un réseau.
- Avoir un très bons sens de l'écoute.
- Avoir un très bons sens de la communication écrite et verbale.
- Etre orienté citoyen, client et résultat.
- Etre loyal et intègre»;

Considérant que Monsieur Charles DEMARCH, de par sa longue carrière dans les services fiscaux, dispose de hautes compétences techniques et d'une grande expérience, en ce qui concerne l'IPP et l'ISOC; qu'il dispose d'une bonne connaissance en matière de TVA, d'enregistrement/succession et du cadastre; qu'il a traité pendant de longues années des dossiers individuels de personnes physiques et a donc une grande expérience en la matière; qu'il a acquis en tant que conseiller puis directeur aux services centraux de l'ISI une bonne expérience en matière de contentieux, étant chargé notamment de l'inspection générale du contentieux ISI; que ses fonctions au sein du Cabinet du Ministre des Finances depuis 2003 l'ont conduit à bien connaître le contexte institutionnel, les différents services publics fédéraux et les relations avec les différents niveaux de pouvoir, notamment lorsqu'il s'agit de matières qui nécessitent des discussions ou la présentation de dossiers en comité de concertation; qu'il a acquis une aptitude à discuter et négocier des compromis et concilier les points de vue entre les différentes parties; que dans son activité professionnelle, il réagit de manière proactive face à des situations de manière à prévenir des conflits et/ou des blocages; qu'il est capable de travailler dans un environnement bilingue, étant détenteur d'une attestation de bilinguisme pour les services centraux délivrée par le SELOR, et qu'il est amené quotidiennement à traiter oralement ou par écrit des dossiers dans les deux langues; qu'il dispose d'un très bon sens de la créativité et qu'il est d'une grande flexibilité; que la loyauté et l'intégrité font partie de ses convictions profondes;

Considérant que Monsieur Yvan DUBUISSON a une expérience de 12 ans au sein du SPF Finances, dans les services extérieurs de l'Administration du recouvrement, à l'Administration de l'Inspection spéciale des impôts, à l'Administration des Affaires fiscales ainsi qu'au Cabinet de l'Administrateur général des Impôts, qu'il a démontré qu'il pouvait travailler dans un environnement bilingue; que son expérience professionnelle à l'Administration des affaires fiscales lui a permis, en complément de son diplôme de licencié en droit, de développer ses capacités rédactionnelles, une faculté de recherche de solutions juridiques innovantes dans le respect rigoureux des exigences de fond et de délai fixées par le pouvoir politique, ainsi qu'une connaissance élargie des matières fiscales, tout en assurant sa spécialisation en matière de recouvrement et de procédure; qu'il a pu utilement compléter sa connaissance par le traitement de dossiers fiscaux complexes impliquant des montages financiers importants; que sa tâche actuelle d'élaboration de textes législatifs et réglementaires lui a permis d'acquérir une connaissance étendue des structures du SPF Finances; qu'il a participé à différents groupes de travail à titre de chef de projet, ce qui lui a permis de parfaire son expérience de gestion d'une équipe, de dynamisation des participants, de définition d'objectifs clairs et d'un timing précis en vue de la production d'un résultat performant; que son affectation dans les bureaux de recette lui a permis de concilier l'application stricte des lois fiscales avec des situations difficiles rencontrées par les citoyens, de développer sa capacité d'écoute et de gestion des conflits afin d'apporter une solution aux problèmes posés; que dans le cadre de ses activités, il a eu de nombreux contacts avec le Collège des médiateurs fédéraux qui lui ont permis d'acquérir une bonne connaissance des principes de bonne administration et des possibilités de médiation en matière fiscale dans le respect de la loi;

Considérant que Monsieur Edouard TRZCINSKI dispose d'une expérience de plus de 20 années dans le secteur de la fiscalité, et particulièrement dans le secteur de l'IPP; qu'il exerce depuis 9 ans la fonction de conseiller auprès de la cellule stratégique du Ministre des Finances, ce qui lui a permis d'acquérir une expérience approfondie dans le traitement de nombreux dossiers fiscaux complexes, cette expérience complétant celle acquise dans les services centraux de l'administration fiscale, où il s'est notamment occupé de questions internationales et a ainsi acquis une connaissance des droits fiscaux étrangers (responsable de l'application des conventions internationales, représentant de la Belgique à l'OCDE, commissions mixtes à l'étranger...); qu'il a pu ainsi au cours de sa carrière développer les compétences génériques nécessaires à l'exercice de telles fonctions: sens des responsabilités, loyauté et intégrité, analyse critique des données, sens du service au client, capacité de diriger, de travailler en équipe, de coacher ses collaborateurs, sens de l'écoute et de la communication...); qu'il a travaillé dans des environnements multilingues; qu'il a été chargé par le Ministre des Finances de résoudre de nombreux cas de conciliation dans le cadre de différents impôts ainsi que de dossiers de surséance indéfinie, et qu'il a rempli cette tâche dans la majorité des cas à la grande satisfaction des contribuables et dans le respect des lois en vigueur; qu'il a ainsi démontré sa capacité de mener à bien un processus de conciliation et sa capacité de négociateur.

Considérant qu'il a été estimé que pour les raisons énoncées ci-dessus les trois candidats susmentionnés répondent le mieux, dans leur rôle linguistique, aux critères de sélection prémentionnés; (...)".

L'arrêté du 7 décembre 2009 nomme P. DE ROM et G. CALLAERT comme membres du collège du service de conciliation fiscale.

Il s'agit des actes attaqués.

6. Le Moniteur belge du 1^{er} février 2010 fait mention des nominations précitées et fait état des voies de recours.

7. Par courrier du 2 février 2010, le requérant demande notamment à la partie adverse de pouvoir avoir accès au dossier de nomination. Aucune réponse ne lui sera réservée. À l'audience, le requérant souligne n'avoir eu aucune information quelconque et avoir dû rédiger sa requête au seul vu des arrêtés publiés au Moniteur belge;

Considérant que la partie adverse soutient que le requérant, étant du rôle linguistique français, n'a pas intérêt à l'annulation de l'arrêté royal du 7 décembre 2009 nommant P. DE ROM et G. CALLAERT comme membres du collège du service de conciliation fiscale puisque ces derniers appartiennent au rôle linguistique néerlandais; que le requérant explique qu'il ignorait le rôle linguistique des personnes nommées;

Considérant que l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 9 mai 2007 portant exécution du chapitre 5 du Titre VII de la loi du 25 avril 2007, précitée, prévoit que le collège du service de conciliation fiscale comprend au moins trois et au plus cinq membres et qu'il se compose d'un nombre égal de membres appartenant respectivement aux rôles linguistiques français et néerlandais, le président éventuellement excepté; qu'il résulte de cette disposition que l'annulation de la désignation de P. DE ROM et G. CALLAERT ne serait d'aucun intérêt pour le requérant, leurs fonctions devant être attribuées à nouveau à des agents du rôle linguistique néerlandais; que la demande de suspension est donc irrecevable à l'égard du deuxième acte attaqué;

Considérant que la partie intervenante considère le recours comme irrecevable dans la mesure où il n'est pas dirigé contre la décision par laquelle la partie adverse a refusé de le désigner en tant que membre du collège du service de conciliation fiscale, alors que ses moyens ne seraient dirigés que contre ce refus et non contre la nomination des membres du collège;

Considérant que, s'agissant de nominations au choix, le requérant ne peut invoquer aucun droit ou priorité à l'une des désignations litigieuses; que, dès lors, c'est à juste titre qu'il n'a pas dirigé son recours contre le refus implicite de le désigner; que les moyens de la requête ne mettent pas uniquement en cause ce refus implicite, mais portent sur la légalité de la procédure de nomination, et donc des actes attaqués eux-mêmes; que le recours doit, à ce stade de la procédure, être jugé recevable à l'encontre du premier acte attaqué;

Considérant que le requérant définit comme suit le risque de préjudice grave et difficilement réparable auquel l'exposerait l'exécution de l'acte attaqué; qu'il fait tout d'abord état d'un préjudice financier, consistant en la privation des avantages pécuniaires inhérents à la promotion litigieuse, avantages dont la carrière normale ne lui permettrait pas d'espérer obtenir l'équivalent; qu'il estime ensuite que l'acte attaqué le prive définitivement d'une chance de pouvoir être désigné comme membre du collège du service de conciliation fiscale, le prochain appel à candidature devant, selon lui, être très lointain puisque cette fonction est exercée pour un terme de cinq ans renouvelable; qu'il insiste sur l'opacité de la procédure appliquée en l'espèce et considère qu'elle le met dans l'impossibilité de formuler adéquatement ses griefs; qu'il fait encore état d'un préjudice moral dans la mesure où il est particulièrement intéressé par la fonction de conciliation et où une telle fonction n'est pas offerte dans la carrière classique des agents du niveau A du SPF Finances;

Considérant qu'un préjudice financier est par nature réparable, sauf dans des circonstances particulières qui ne sont pas invoquées en l'espèce; que le préjudice financier allégué ne résulte d'ailleurs pas directement des actes attaqués et que la suspension de ceux-ci n'y mettrait pas nécessairement fin;

Considérant qu'en règle générale, tout acte de candidature à une nomination ou à l'exercice d'un mandat expose à un échec et aux inconvénients qui y sont liés, de sorte que la nomination d'un concurrent n'est pas génératrice d'un risque de préjudice grave difficilement réparable, sauf dans des circonstances particulières; qu'en l'espèce, rien ne permet de croire que le requérant, né en 1966, serait privé de toute chance de pouvoir à nouveau faire acte de candidature pour la fonction de membre du collège du service de conciliation fiscale, spécialement en cas d'annulation des actes attaqués ni qu'une telle candidature n'aurait aucune chance de succès; que la décision ne le laisse pas sans emploi; que le préjudice moral inhérent à la déception propre à pareilles circonstances, fût-il aggravé, en l'espèce, par le manque total de transparence de la procédure, sera le cas échéant adéquatement réparé par un arrêt d'annulation; que le requérant pourra formuler ses griefs au vu du dossier administratif dans la suite de la procédure au fond;

Considérant que l'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État pour que celui-ci puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D É C I D E :

Article 1^{er}

La requête en intervention introduite par Yvan DUBUISSON est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le quinze juin deux mille dix par :

M ^{me} DÉOM,	conseiller d'État, président f.f.,
M ^{me} DRAPIER,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président f.f.,

B. DRAPIER.

D. DÉOM.