**CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**A R R Ê T**

n° 210.490 du 18 janvier 2011

A.196.057/VIII-7261

En cause : **DEFIERLANT** Tanguy,
ayant élu domicile chez
Me Raphaël MOSSOUX, avocat,
rue Mandeville 60
4000 Liège,

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,**

Vu la requête introduite le 31 mars 2010 par Tanguy DEFIERLANT qui demande l'annulation de l'exécution de "l'Arrêté Royal du 7 décembre 2009, dont la référence a été publiée au Moniteur Belge du 1er février 2010";

Vu la requête introduite le 31 mai 2010 par laquelle Yvan DUBUISSON demande à être reçu en qualité de partie intervenante;

Vu l'ordonnance du 3 juin 2010, accueillant cette intervention;

Vu les mémoires en réponse, en réplique et en intervention régulièrement échangés;

Vu le rapport de M^me^ MERTES, auditeur au Conseil d'État, rédigé sur la base de l'article 93 du règlement général de procédure;

Vu l'ordonnance du 26 novembre 2010, convoquant les parties à comparaître le 21 décembre 2010;

Vu la notification de cette ordonnance et du rapport aux parties;

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

Entendu, en leurs observations, Me Laura VARRETA, loco Me Raphaël MOSSOUX, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^me^ Fabienne ROLAND, premier attachée des finances, comparaissant pour la partie adverse, et Me Michel KAISER, avocat, comparaissant pour la partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, M^me^ MERTES;

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) ainsi que l'arrêté royal du 9 mai 2007 portant exécution du chapitre 5 du Titre VII de la même loi prévoient la création du service de conciliation fiscale et les modalités de désignation de ses membres.

Après avoir énoncé les objectifs de la fonction et du service de conciliation fiscale, le contexte de la fonction, les missions, résultats et responsabilités, l'annexe de l'arrêté précité dresse la liste des nombreuses compétences requises pour exercer les fonctions de conciliateur fiscal.

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 les mentions figurant dans l'annexe de l'arrêté royal du 9 mai 2007 précité et 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. Au total nonante-quatre fonctionnaires, parmi lesquels trente-cinq du rôle linguistique français, dont le requérant et l'intervenant, se portent candidats.

4. Après examen des candidatures, le collège "Impôts et Recouvrement" émet le 13 décembre 2007 un avis à destination du comité de direction. Il en ressort que notamment le requérant, ainsi que MM. DEMARCH, TRZCINSKI et 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 que le comité a d'abord défini un certain nombre de principes guidant l'examen des candidatures. Il reprend ensuite pour chacun des candidats une brève indication. À propos du requérant et des candidats qui seront finalement nommés, il porte ce qui suit :

" 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 en matière de procédure.

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

Tanguy de FIERLANT
Avis favorable: Vu son expérience l'intéressé traite les dossiers fiscaux des personnes physiques et des sociétés.".

Au total, le comité de direction émet un avis favorable pour vingt-cinq candidats du rôle linguistique français et pour trente-cinq 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 notamment 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 un 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 collège;
- 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.
- être capable d'analyser des données de façon critique et d'évaluer l'information.
- être 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.
- être capable de définir et de réaliser des objectifs de façon proactive.
- être capable de travailler en équipe au sein du Collège.
- savoir encadrer, motiver et développer ses collaborateurs.
- être capable de diriger des équipes.
- être 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.
- être orienté citoyen, client et résultat.
- être loyal et intègre";

L'acte détaille ensuite les mérites des trois candidats nommés, et il ajoute :

" 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;"

Il s'agit de l'acte attaqué.

Un autre arrêté royal de même date désigne P. DE ROM et G. CALLAERT en tant que membres néerlandophones du collège du service de conciliation fiscale au sein du Service public fédéral Finances;

Considérant que la partie intervenante conteste la recevabilité du recours, au motif que le Moniteur belge publie deux arrêté royaux du 7 décembre 2009; qu'elle estime qu'il n'est pas possible d'identifier si le requérant a bien introduit un recours en annulation contre les deux arrêtés royaux précités du 7 décembre 2009, ni de savoir, dans l'hypothèse où il aurait introduit un recours contre un seul de ces deux actes, lequel il vise réellement dans le développement du moyen, qui porte sur un acte unique;

Considérant que la partie adverse conteste l'intérêt du requérant à obtenir l'annulation de l'arrêté royal du 7 décembre 2009 qui nomme P. DE ROM et G. CALLAERT au collège du service de conciliation fiscale, ces personnes appartenant au rôle linguistique néerlandais;

Considérant que le collège du service de conciliation fiscale est, aux termes de l'article 1er de l'arrêté royal du 9 mai 2007, précité, composé d'au moins trois et au plus cinq membres et qu'il compte autant de membres du rôle linguistique français que de membres du rôle linguistique néerlandais, le président éventuellement excepté; que, comme le confirme le requérant dans son mémoire en réplique, le recours est manifestement dirigé contre le seul des deux arrêtés royaux du 7 décembre 2009 à l'annulation duquel il a intérêt, c'est-à-dire celui qui nomme les membres francophones du collège du service de conciliation fiscale au sein du Service public fédéral Finances, étant Ch. DEMARCH, Y. DUBUISSON et E. TRZCINSKI; que le recours est recevable;

Considérant que le requérant prend un moyen unique de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, de l'absence de motivation pertinente et admissible, et de l'absence de comparaison des titres et mérites des candidats; de la violation des principes d'égalité d'accès aux emplois publics consacrés par les articles 10 et 11 de la Constitution, et de l'excès de pouvoir; qu'il soutient que l'acte attaqué est dépourvu de motivation pertinente et admissible en ce qui concerne la comparaison effective des titres et mérites des candidats; que, selon lui, il ne ressort pas de l'acte attaqué que le comité de direction aurait émis un avis; qu'il estime qu'aucun élément du dossier ne révèle de comparaison complète, objective et impartiale des titres et mérites des candidats et expose ne pas comprendre les raisons pour lesquelles il serait moins apte que les candidats retenus pour le poste qu'il briguait;

Considérant que, dans son mémoire en réplique, le requérant souligne encore n'avoir pas reçu communication du texte complet de l'acte attaqué ni, a fortiori, du procès-verbal du comité de direction; qu'il indique que les motifs de l'acte attaqué ne sont qu'un "copier-coller" quasi intégral des candidatures des trois personnes retenues, ce qui ne suffit pas à démontrer qu'une comparaison des titres et mérites ait eu lieu;

Considérant que la partie adverse répond que les candidatures ont fait l'objet d'un tableau comparatif, que le comité de direction a donné son avis pour chacun des candidats et que le ministre a fait son choix parmi les candidats jugés aptes par le comité de direction en précisant dans l'acte attaqué les motifs de ce choix; que, selon elle, la motivation de l'acte attaqué est pertinente et répond aux exigences de la loi du 29 juillet 1991, précitée;

Considérant que la partie intervenante rappelle la jurisprudence de l'arrêt n° 72.216 du 4 mars 1998, selon lequel "lorsqu'il y va de nominations ou de promotions auxquelles plusieurs agents prétendent, la motivation que l'acte doit contenir consiste, notamment, dans la mention expresse qu'une comparaison des titres et des mérites des candidats a été effectuée, ainsi que dans l'indication des raisons pour lesquelles les candidats retenus ont été préférés"; qu'elle indique que le nombre de candidats potentiels et avérés était élevé, de même que le nombre de candidats jugés aptes par le comité de direction; qu'elle invoque encore l'arrêt n° 107.009 du 27 mai 2002, pour plaider que l'autorité investie du pouvoir de nomination doit "uniquement indiquer dans l'acte les motifs pour lesquels le candidat nommé a été choisi sans qu'il soit nécessaire d'indiquer les motifs pour lesquels les autres candidats n'ont pas été retenus", sauf lorsque l'autorité s'écarte du classement qui lui est soumis ou lorsque les candidats proposés font l'objet d'une égale appréciation unanimement favorable; que, selon elle, "si l'on tient compte du lien indéfectible entre le critère de proportionnalité et l'exigence de caractère «adéquat» que font peser les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle d'un acte administratif, d'une part, et du très grand nombre de candidats ayant postulé (35 FR) et dont la candidature a été jugée valable par le comité de direction (25 FR), d'autre part, force est de constater que l'arrêté attaqué répond parfaitement aux exigences ainsi rappelées en termes de motivation formelle des actes administratifs"; qu'elle considère que la partie adverse a énoncé de manière très claire les motivations ayant conduit à la préférence de trois des candidats retenus en mettant en exergue les critères essentiels qui l'ont conduite à les préférer aux nombreux autres candidats ayant reçu un avis favorable; qu'à son sens, en tenant compte des différents actes préparatoires, dont le tableau établi par le service du personnel, la partie adverse a elle-même déterminé les candidats qui devaient être

désignés, en les comparant aux profils des autres candidats jugés "favorables" par le comité de direction;

Considérant que, comme l'énonce l'arrêt n° 175.837 du 16 octobre 2007, pour satisfaire aux exigences des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, tout acte administratif au sens de l'article 1er doit faire l'objet d'une motivation formelle, laquelle consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait adéquates servant de fondement à la décision; que s'agissant d'une nomination à laquelle peuvent prétendre plusieurs candidats, la motivation doit, notamment, non seulement faire apparaître qu'une comparaison concrète des titres et mérites a été effectuée, mais aussi indiquer les raisons pour lesquelles le candidat retenu a été préféré; qu'une comparaison de chacun des candidats par rapport aux autres peut, certes, s'avérer peu praticable lorsque ceux-ci sont nombreux, ce qui est le cas en l'espèce, mais qu'en une telle circonstance, il appartient à l'autorité compétente de retenir, pour les motifs qu'elle indique, les candidats qu'elle estime les plus aptes, d'ensuite procéder à la comparaison des titres et mérites requise et enfin, d'exprimer dans l'acte, fût-ce de manière implicite mais certaine, le résultat de la comparaison et les motifs propres, déduits de cette comparaison, qui font que l'un a été préféré aux autres;

Considérant qu'en l'espèce, les candidatures ont d'abord fait l'objet d'un examen par le collège "Impôts et Recouvrement", qui en a dressé un tableau récapitulatif; que rien ne précise cependant comment cette appréciation a été concrètement effectuée, c'est-à-dire la manière dont les candidats ont été comparés sur la base des critères prédéterminés; que le comité de direction a ensuite émis un avis favorable pour vingt-cinq candidats, sans que le procès-verbal de sa réunion permette de comprendre la manière dont les candidats ont été comparés entre eux sur la base des atouts préalablement énoncés; qu'enfin, devant opérer un choix entre les vingt-cinq candidats sélectionnés par le comité de direction, l'autorité investie du pouvoir de nomination a opéré une nouvelle comparaison des titres et mérites, sans que rien n'en révèle la méthode ni le résultat concret; que, dès lors, ni la motivation formelle de l'acte attaqué, ni aucun élément du dossier administratif, ne permettent de savoir comment la candidature du requérant a été appréciée par rapport aux critères de comparaison ni les raisons pour lesquelles il a été évincé; que le moyen est fondé,

**D É C I D E :**

**Article 1er**.

Est annulé l'arrêté royal du 7 décembre 2009 publié au Moniteur belge du 1er février 2010.

**Article 2.**

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté annulé.

**Article 3.**

Les dépens, liquidés à la somme de 300 euros, sont mis à charge de la partie adverse, à concurrence de 175 euros et à charge de la partie intervenante à concurrence de 125 euros.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIIIe chambre, le dix-huit janvier deux mille onze par :

| | | |
|---|---|---|
| Mme | DÉOM, | conseiller d'État, président f.f., |
| Mme | VAN HOVE, | greffier. |

Le Greffier, Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE. D. DÉOM.