

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION

A R R E T

n° 146.941 du 28 juin 2005

A. 158.676/V-1704

En cause : **SOETEMANS** Diederik,
ayant élu domicile chez
Me Pascal LAHOUSSE, avocat,
Leopoldstraat 64
2800 Malines,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
Me Patrick DEVERS, avocat,
Kouter 71-72
9000 Gand.

Requérante en intervention :

BONHEURE Michèle,
ayant élu domicile chez
Me Philippe GERARD, avocat à la Cour de cassation,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles.

**LE CONSEIL D'ETAT, V^e CHAMBRE,
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la requête introduite le 24 décembre 2004 par Diederik SOETEMANS,
tendant à la suspension de l'exécution de l'arrêté royal du 19 octobre 2004 désignant
Michèle BONHEURE aux fonctions de premier avocat général près la cour du travail
de Bruxelles;

Vu la requête introduite le 17 janvier 2005 par laquelle Michèle BONHEURE demande à être reçue en qualité de partie intervenante dans la procédure en référé;

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

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

Vu l'ordonnance du 22 mars 2005 fixant l'affaire à l'audience du 21 avril 2005 à 14 heures;

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

Entendu, en son rapport, M. J. DE BRABANDERE, président de chambre;

Entendu en leurs observations, Me Pascal LAHOUSSE, avocat, comparaisant pour le requérant, Me Hendrik VERMEIRE, loco Me Patrick DEVERS, avocat, comparaisant pour la partie défenderesse et Me Philippe GERARD, avocat, à la Cour de cassation comparaisant requérante en intervention;

Entendu, en son avis conforme, M. M. LEFEVER, premier auditeur;

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

1. Considérant que les éléments de la cause peuvent être résumés comme suit :

1.1. En conséquence de l'annulation, à la requête de l'actuelle requérante en intervention, de la nomination du requérant aux fonctions d'avocat général près la cour du travail de Bruxelles par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 81.872 du 16 juillet 1999, la vacance d'une place d'avocat général près la cour du travail précitée est publiée au Moniteur belge du 15 septembre 1999. L'un des avocats généraux ayant été nommé membre de la Cour de cassation, une deuxième place d'avocat général près la cour de travail de Bruxelles devient vacante. Cette vacance est publiée au Moniteur belge du 24 juin 2000.

1.2. Par arrêté royal du 20 juillet 2001, Michèle BONHEURE est désignée aux fonctions d'avocat général près la cour du travail de Bruxelles pour une période de trois ans.

Par arrêté royal du 10 août 2001, le requérant est également désigné aux fonctions d'avocat général près la cour du travail de Bruxelles pour une période de trois ans.

1.3. Les arrêtés royaux des 6 juillet et 14 juillet 2004 renouvellent respectivement la désignation du requérant et de la requérante en intervention au mandat adjoint d'avocat général, dans les deux cas, pour une période de trois ans à partir du 4 septembre 2004.

A partir de cette date, tous deux remplissent les conditions pour être désignés aux fonctions de premier avocat général. Le mandat adjoint de premier avocat général étant vacant depuis le 1^{er} janvier 2004 mais n'ayant pas pu être pourvu faute de candidats remplissant les conditions, il est demandé le 14 juin 2004 au requérant et à la requérante en intervention s'ils sont candidats au mandat adjoint vacant de premier avocat général. Tant le requérant que la requérante en intervention se portent candidat.

1.4. Le 23 juillet 2004, le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles émet un avis sur les deux candidats. Dans cette lettre par laquelle il transmet ses avis au Ministre de la Justice, il précise que l'analyse de ses avis fait apparaître une légère préférence pour Madame BONHEURE et il propose donc celle-ci comme premier candidat et le requérant comme deuxième candidat.

1.5. Par arrêté royal du 19 octobre 2004, Michèle BONHEURE est désignée au mandat adjoint de premier avocat général près la cour du travail de Bruxelles. Il ressort de l'arrêté que l'élément déterminant de ce choix est la circonstance que la requérante en intervention a une plus grande ancienneté que le requérant à l'auditorat du travail.

2. Considérant que Michèle BONHEURE est la bénéficiaire de l'arrêté dont le requérant sollicite la suspension; que sa requête en intervention dans la procédure en référé doit dès lors être accueillie;

3. Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée qu'à la double

condition que des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de la décision attaquée soient invoqués et que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave et difficilement réparable;

3.1.1. Considérant que le requérant fait valoir au titre de préjudice grave et difficilement réparable que l'exercice du mandat adjoint de premier avocat général confèrera à Michèle BONHEURE une expérience unique que le requérant ne pourra plus égaler que difficilement, de sorte qu'il est gravement porté atteint à ses espoirs futurs de promotion; qu'en effet, une annulation de l'arrêté royal de nomination du 19 octobre 2004 ne bénéficiera pas au requérant, dès lors qu'il est à peu près certain que Madame BONHEURE sera renommée pour la raison évidente que, dans le cas contraire, l'expérience de la direction qu'elle aura acquise serait perdue, ce qui serait très préjudiciable pour le fonctionnement de l'auditorat général et pour les justiciables en général et que seule une suspension peut apporter une solution, sans quoi le requérant risque aussi de subir un préjudice irréparable en perdant un espoir de promotion et en voyant réduit à néant l'effort qu'il a fourni en suivant une formation managériale; que le requérant déclare également qu'un mandat adjoint est presque toujours reconduit automatiquement, certainement dans le cas présent où la fin du mandat de Michèle BONHEURE signifierait sa réintégration dans la fonction de substitut général : la perte d'un espoir de promotion risque, par conséquent, de devenir irréversible pour le requérant; que le requérant soutient également qu'en l'absence de suspension, ce n'est pas seulement lui qui subirait un préjudice irréparable mais également le personnel de l'auditorat général et les justiciables qui ressortissent de la cour du travail de Bruxelles; que le requérant estime aussi subir un préjudice moral vu la nature des illégalités invoquées dont il risque d'être la victime, et le degré d'immoralité dont témoigne l'illégalité dénoncée; qu'il faut tenir compte, selon lui, du fait qu'il y est confronté quotidiennement dans l'exercice de ses activités professionnelles;

3.1.2. Considérant que la partie défenderesse observe en premier lieu que seul le préjudice personnel peut être pris en considération et que, donc, les préjudices cités par le requérant en ce qui concerne le fonctionnement du service, les sujets de droit et les justiciables, ainsi que le personnel ne peuvent être admis; qu'en ce qui concerne le préjudice lié à l'expérience, la partie défenderesse répond que la jurisprudence du Conseil d'Etat est ainsi établie qu'en cas d'annulation, l'expérience qu'un candidat a acquise à la suite de la désignation ou nomination annulée ne peut être prise en considération ni en fait ni en droit et qu'il ne peut en aller différemment que dans des circonstances très spécifiques; qu'elle expose qu'en l'occurrence le requérant se limite à ce propos à affirmer simplement que la requérante en intervention sera renommée en cas d'annulation afin que

son expérience ne soit pas perdue et que cette affirmation, à supposer qu'elle soit exacte, concerne tous les mandats, les mandats adjoints et les mandats spéciaux de la magistrature et n'est donc pas spécifique à la présente cause; que la partie défenderesse estime également que la thèse du requérant selon laquelle un mandat adjoint est presque toujours reconduit automatiquement, ne peut être admise : l'article 259quinquies, § 2, du Code judiciaire dispose en effet qu'une reconduction est subordonnée à une évaluation; qu'enfin, l'âge du requérant (54 ans) n'est pas de nature à lui faire perdre définitivement ses espoirs de promotion; que, selon la partie défenderesse, il n'y a pas non plus de préjudice moral, dès lors qu'il ne s'agit pas ici de la désignation d'un candidat incompetent, moins apte ou qui serait manifestement de valeur moindre que le requérant, mais d'un choix entre deux candidats quasi équivalents dans des circonstances qui ne peuvent aucunement entraîner de préjudice moral, tel qu'admis par le Conseil d'Etat comme préjudice grave et difficilement réparable;

3.1.3. Considérant qu'à l'instar de la partie défenderesse, la requérante en intervention se réfère à la jurisprudence dominante, qui prévoit qu'en cas d'annulation, l'expérience acquise par un candidat dans le cadre d'une désignation ou nomination annulée ne peut être prise en considération ni en fait ni en droit lorsque la procédure est recommencée; qu'elle relève toutefois également l'existence d'une jurisprudence divergente, qui admet, elle, qu'étant donné la difficulté de faire totalement abstraction de l'expérience qui a été acquise à la suite d'une nomination annulée, l'acquisition d'une telle expérience constitue bel et bien un préjudice grave difficilement réparable; qu'elle estime cependant qu'en l'espèce, la crainte du requérant n'est pas fondée par les éléments concrets de la cause; qu'à son estime, le requérant a une si haute opinion de sa propre valeur professionnelle qu'il est peu probable ou à tout le moins difficilement admissible qu'il puisse raisonnablement estimer qu'en cas de nouvelle procédure de nomination, l'expérience acquise par Michèle BONHEURE soit suffisante pour lui conférer un avantage décisif aux yeux de l'autorité investie du pouvoir de nomination; que, selon la requérante en intervention, l'affirmation du requérant selon laquelle il subirait un préjudice moral vu la nature des illégalités dénoncées, est trop générale pour pouvoir constituer un préjudice grave et difficilement réparable;

3.2.1. Considérant, en ce qui concerne l'expérience que va acquérir celui qui est nommé premier avocat général, qu'en principe, l'expérience acquise pendant l'exercice d'une fonction ne peut, lorsque la nomination est annulée, être prise en considération par la suite, lorsque la procédure de nomination doit être recommencée à la suite de cette annulation; que le requérant continue du reste aussi à acquérir de l'expérience dans une fonction judiciaire; que dans la mesure où il soutient qu'une annulation de l'arrêté de

nomination intervenant après un certain temps ne lui sera pas utile, dès lors qu'il est à peu près certain que Michèle BONHEURE sera renommée, le requérant exprime une simple hypothèse qui n'est pas fondée d'une manière suffisamment concrète pour pouvoir être retenue; qu'il n'est pas possible, en effet, d'anticiper la décision qui sera prise après une éventuelle annulation et qui, vu les moyens concernant essentiellement une comparaison inadéquate des titres et mérites, devra se fonder, par hypothèse, sur une meilleure comparaison des deux candidats; qu'étant donné qu'il ne peut être tenu compte ni en droit ni en fait de l'expérience acquise par Michèle BONHEURE dans la fonction de premier avocat général et que le requérant estime pouvoir faire valoir des titres et mérites nettement meilleurs que Michèle BONHEURE, il n'est pas du tout certain que ce sera à nouveau Michèle BONHEURE qui sera désignée;

3.2.2. Considérant, en ce qui concerne le préjudice moral allégué, que les éléments invoqués par le requérant à l'appui de ses moyens ne témoignent pas raisonnablement d'un degré d'immoralité tel qu'il subirait de ce fait un préjudice qui devrait être considéré comme grave et difficilement réparable; qu'ils portent essentiellement sur le soin avec lequel il a été procédé à la comparaison des titres et mérites et sur l'obligation de motivation formelle; que, dans ces moyens, le requérant ne précise d'ailleurs pas en quoi résiderait l'"immoralité"; qu'à première vue, il résulte des pièces du dossier que les candidats entre lesquels l'autorité investie du pouvoir de nomination devait opérer un choix pouvaient faire valoir des titres équivalents; qu'en l'espèce, la situation ne diffère en rien de toute autre promotion qui implique naturellement une déception pour le candidat écarté, cette déception étant en fait inhérente au fait de poser sa candidature à une promotion; qu'un tel préjudice moral est, en général, réparé par la satisfaction morale que procure une annulation - d'ailleurs applicable avec effet rétroactif - de la nomination attaquée;

3.2.3. Considérant qu'un préjudice qui serait subi par le service, le personnel de celui-ci ou les justiciables ne menace pas le requérant d'un préjudice personnel; qu'il ne peut dès lors être retenu;

3.3. Considérant par conséquent que le risque d'un préjudice grave et difficilement réparable n'est pas démontré; que l'une des conditions requises par l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat n'est dès lors pas remplie; que cette constatation impose de rejeter la demande de suspension,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande en intervention de Michèle BONHEURE dans la procédure en référé est accueillie.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens de l'intervention dans la procédure en référé, liquidés à la somme de 125 euros, sont mis à la charge de la partie intervenante.

Les dépens de la demande en suspension sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles en audience publique de la V^e chambre, siégeant en référé, le vingt-huit juin deux mille cinq, par :

M.	J. DE BRABANDERE,	président de chambre,
Mme	S. GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M.	E. BREWAEYS,	conseiller d'Etat,
Mme	M.-Chr. MALCORPS,	greffier.

Le Greffier,

Le Président

M.-Ch. MALCORPS

J. DE BRABANDERE