CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 151.082 du 9 novembre 2005

A. 160.679/XI-16.092
anciennement 160.679/VIII-4925

En cause : **De CALLATAY** Baudouin,

ayant élu domicile chez
Mes C. de RUYT & J. SOHIER, avocats,
avenue Emile de Mot 19
1000 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre des Affaires étrangères,
ayant élu domicile chez
Me A. VERRIEST, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles

Parties intervenantes:

1. M. B. **de CROMBRUGGHE**,
ayant élu domicile chez
Me J. BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles

2. M. W. **DE BUCK**,
ayant élu domicile chez
Me Ph. LEVERT, avocat,
avenue Louise 149/22
1050 Bruxelles

--

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIe CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 9 mars 2005 par Baudouin de CALLATAY, qui tend à la suspension de l'exécution de "l'arrêté royal du 13 octobre 2004, en ce qu'il porte promotion de Monsieur Bertand de CROMBRUGGHE de PICQUENDAELE et de Monsieur DE BUCK, à la 2ème classe administrative de la carrière du Service extérieur, à la date du 1er février 2004";

Vu la requête introduite simultanément par le même requérant, qui demande l'annulation de la même décision;

Vu les demandes introduites le 17 mai 2005 et le 21 juin 2005 par lesquelles Bertrand de CROMBRUGGHE et Willy DE BUCK demandent à être reçus en qualité de parties intervenantes;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de Mme BEECKMAN de CRAYLOO, premier auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 3 octobre 2005 fixant l'affaire à l'audience du 26 octobre 2005;

Vu la notification aux parties du rapport et de l'avis de fixation à l'audience;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'Etat, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Mes C. de RUYT & J. SOHIER, avocats, comparaissant pour la partie requérante et Me VASTMANS, loco Me A. VERRIEST, avocat, comparaissant pour la partie adverse et Me BELLEFLAMME, loco Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la première partie intervenante et Me MARTENS, loco Me Ph. LEVERT, avocat, comparaissant pour la seconde partie intervenante;

Entendu, en son avis conforme, Mme 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, par demandes déposées à la poste le 17 mai 2005 et le 21 juin 2005, Bertrand de CROMBRUGGHE et Willy DE BUCK, ont demandé à être reçus comme parties intervenantes;

Considérant que ces demandes peuvent être accueillies;

Considérant que dix emplois du rôle linguistique français de la deuxième classe administrative de la carrière du service extérieur ont été déclarés vacants à partir du 1er octobre 2001; que les candidatures de 43 agents, qui remplissaient les conditions d'ancienneté statutaire requises à la date du 23 janvier 2004, ont été examinées par le comité de direction, qui a proposé dix noms parmi lesquels figurent celui des deux parties intervenantes, classées respectivement 6ème et 7ème; qu'en ce qui concerne le requérant, le Comité de direction a émis l'avis suivant :

" 24. M. Baudouin DE CALLATAY

Né à Bruxelles le 31.1.1945, entré dans la carrière du Service extérieur le 16.11.1985, M. de CALLATAY a été promu à la 3ème classe administrative le 1.12.1996, alors qu'il était chef adjoint du Protocole (ex A 71). De septembre 1999 à août 2002, il fut ambassadeur à Kuala Lumpur. Depuis août 2002, il est adjoint à l'Administration centrale (service Asie et Oceanie -B.1.5).

M. de CALLATAY a une bonne connaissance de ses dossiers et montre de l'intérêt pour ceux-ci. Ses notes et ses rapports sont de bonne qualité, dans lesquels il fait preuve d'un bon jugement. Il connaît bien l'Asie et les mécanismes et les enjeux de l'ASEAN. Il est disponible et est engagé dans son travail. En ce qui concerne ses capacités à la gestion et à la direction, il devrait raffermir davantage ses capacités à diriger une ambassade, pour éviter des incidents tels que celui qui s'est produit lors de la mission économique princière en février 2002";

que le 19 mai 2004, le requérant a adressé une réclamation au président du Comité de direction; que le 27 août 2004, le Comité de direction a examiné les réclamations introduites contre les propositions de promotion faites par le Comité de direction le 23 janvier 2004, conclu "qu'il n'y a pas d'éléments dans ces réclamations susceptibles de modifier le classement ni ses propositions du 23 janvier 2004" et confirmé ses propositions à l'unanimité par un vote secret; que le 13 octobre 2004, le Roi adopta l'arrêté royal attaqué; que cette décision est, pour la partie contestée, motivée de la manière suivante :

" Vu l'article 107, alinéa 2, de la Constitution;

Vu l'arrêté royal du 25 avril 1956 fixant le statut des agents du Ministère des affaires étrangères et du commerce extérieur, notamment les articles 18 et 19;

Vu l'arrêté royal du 3 juin 1999 portant règlement organique du Ministère des affaires étrangères, du commerce extérieur et de la coopération internationale, notamment l'article 35;

Vu l'arrêté royal du 10 janvier 2001 fixant le cadre organique de la carrière du service extérieur et de la carrière de chancellerie;

Vu les arrêtés ministériels du 4 janvier 2004 fixant le nombre maximum des vacances d'emplois dans la deuxième classe administrative de la carrière du service extérieur auxquelles il pourra être pourvu;

Considérant que de tous les agents de la troisième classe administrative de la carrière du service extérieur qui remplissent les conditions statutaires au 23 janvier 2004, M. Alain KUNDYCKI, M. Benoît RYELANDT, M. Jean-Louis SIX, M. Pierre SCHMIDT, Mme Danièle GUILBERT, le Baron Bertrand de CROMBRUGGHE de PICQUENDAELE, M. Willy DE BUCK, M. Grégoire VARDAKIS, Mme Jana ZIKMUNDOVA et Mme Christine STEVENS possèdent le mieux l'aptitude à exercer des fonctions relevant du grade supérieur;

(...)

Considérant que le Baron Bertrand de CROMBRUGGHE de PICQUENDAELE est entré dans la carrière du Service extérieur le 1.11.1986; qu'il a été promu à la 3ème classe administrative le 1/02/1998, lorsqu'il était affecté à la R.P. auprès de l'U.E. à Bruxelles; que, rentré au département en septembre 1999, il assuma la fonction de Conseiller pour les matières multilatérales à la DGB, avant d'être détaché au cabinet du Ministre des Affaires étrangères, comme conseiller puis comme chef de cabinet adjoint; que depuis août 2003, il est Ambassadeur, Représentant Permanent auprès de l'O.S.C.E. à Vienne;

Considérant que le Baron de CROMBRUGGHE de PICQUENDAELE est un homme tranquille, réfléchi et humain, dont la capacité de travail est remarquable; que sa connaissance technique et des dossiers est énorme; que ses capacités d'analyse et son sens critique sont reconnus; que sur le plan de l'ardeur au travail, il est un agent extrêmement sérieux sur lequel on peut compter à un niveau très élevé; qu'il a pris un excellent départ dans ses fonctions de Représentant permanent auprès de l'OSCE et cela est de très bonne augure pour la prochaine présidence belge; que sa loyauté est très grande; que tant dans ses fonctions précédentes, à Washington, à la RP auprès de l'UE et au cabinet du Ministre qu'à Vienne, le Baron de Crombrugghe a collaboré très étroitement avec les services concernés de l'administration; que la coordination avec ces derniers est parfaite; que lorsqu'il était au cabinet il a très bien contribué à la coordination de la Conférence ministérielle à Maastricht; que son excellent network y a été très utile; qu'il est connu comme un très bon technicien, mais qu'il a prouvé ses capacités de gestion et de direction; qu'il a une vision logistique;

Considérant que M. Willy DE BUCK est entré dans la carrière du Service extérieur en 1986, qu'il a été promu à la troisième classe administrative le 16/11/1995, lorsqu'il travaillait à l'administration centrale au service Intégration européenne; qu'il a été Conseiller d'ambassade à New Delhi de 1997 à 1999 ; qu'il fut nommé Conseiller, puis Représentant Permanent adjoint auprès de l'OTAN à Bruxelles d'août 1999 à octobre 2003; que depuis octobre 2003, il est Ambassadeur à Abidjan;

Considérant que la grande disponibilité et les connaissances en matière économiques et commerciales de M. DE BUCK furent fort appréciées dans ses postes bilatéraux successifs; que dans ses fonctions de conseiller économique auprès de notre R.P. à l'OTAN, son chef de poste a souligné le vif intérêt de l'intéressé pour les matières traitées et la parfaite gestion des dossiers qui lui étaient confiés, avec intelligence et vivacité; que sa rapide intégration au sein de l'équipe en place fut à l'époque remarquée; qu'il confirma ses qualités dans ses fonctions de Représentant permanent adjoint auprès de l'OTAN; que ses prestations dans son ambassade à Abidjan témoignent également de son excellente disponibilité et de son engagement au travail; que le service Afrique est impressionné par sa connaissance des dossiers dans un environnement politique très complexe et délicat; que comme Représentant permanent adjoint à l'OTAN, M. DE BUCK a déjà fait la preuve de ses capacités à la gestion et à la direction; que cela se confirme à Abidjan;

(...).

Vu l'avis motivé donné par le Comité de Direction du 23 janvier 2004 et du 27 août 2004 ,

Sur la proposition de Notre Ministre des Affaires étrangères,

NOUS AVONS ARRETE ET ARRETONS

Article 1er.- Les agents de la troisième classe administrative de la carrière du Service extérieur dont les noms suivent sont promus, à la date du 1er février 2004, à la deuxième classe administrative de la carrière du Service extérieur.

Nom et prénom	Lieu et date de naissance	Numéro du registre national
Alain KUNDYCKI	Uccle, le 28 décembre 1948	48.12.28.381-65
Benoît RYELANDT	Etterbeek, le 12 août 1957	57.08.12.003-17
Jean-Louis SIX	Ixelles, le 11 mars 1955	55.03.11.063-07
Pierre SCHMIDT	Sint-Kruis (Brugge), le ler avril 1958	58040127172
Danièle GUILBERT	Bruxelles, le 13 septembre 1943	43.09.13.334-48
Baron Bertrand de CROM-BRUGGHE de PICQUEN-DAELE	Genk, le 3 octobre 1955	55.10. 3.017-51
Willy DE BUCK	Bukavu (Congo), le 10 juillet 1957	57.07.10.115-97
Grégoire VARDAKIS	Ixelles, le 12 septembre 1956	56.09.12.219-78
Jana ZIKMUNDOVA	Roudnice (Tchécoslovaquie), le 2 décembre 1955	55.12.02.106-06
Christine STEVENS	Nairobi (Kenya), le ler août 1951	51.08.01.008-22

Article 2.- Notre Ministre des Affaires étrangères est chargé de l'exécution du présent arrêté."

Considérant qu'en vertu de l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que le requérant fait valoir, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable que lui causerait l'exécution immédiate de l'acte attaqué, qu'il est âgé de 60 ans et que, compte tenu des délais actuels de traitement des recours en annulation, il n'est pas sûr qu'un arrêt d'annulation puisse être prononcé avant sa mise

à la pension, qui lui ferait perdre aussitôt tout intérêt, qu'en tout état de cause, compte tenu du délai inévitable pour le recommencement d'une procédure après annulation, il ne pourrait plus profiter de l'exercice des fonctions convoitées pendant un temps minimal et que de plus, il a demandé sa pension anticipée à partir du 1er mars 2006, sous réserve d'une nouvelle promotion qui lui serait entre-temps accordée, ce qui rend le contentieux en suspension indispensable pour qu'il puisse être statué sur son recours sans qu'il ait perdu entre-temps son intérêt à agir; qu'il invoque également le préjudice moral découlant d'une atteinte à l'honneur et à la réputation dans son milieu professionnel, que les éléments retenus par le Comité de direction et son classement décevant sont de nature à faire peser une "suspicion" sur ses compétences d'ambassadeur, alors qu'il a toujours donné satisfaction dans ses fonctions et que le rejet de sa réclamation, en deux lignes qui s'apparentent à une clause de style, accroît ce préjudice;

Considérant que la partie adverse fait valoir, dans sa note d'observation, que le requérant fait dépendre son intérêt et lie l'existence d'un risque de préjudice à la réalisation d'une condition qu'il s'est lui-même imposée, sa "demande conditionnelle de pension anticipée"; que quant au prétendu préjudice moral découlant d'une atteinte à son honneur, la partie adverse observe qu'il existe une contradiction manifeste dans la demande de suspension puisque dans sa réclamation adressée le 19 mai 2004 au Comité de direction, le requérant écrivait, "(...) Si, pourtant Madame le Ministre NEYTS m'a formulé, en fin de mission, des critiques concernant des questions protocolaires à son égard, cela résultait essentiellement, à mon sens, de tensions latentes qui existaient avec le couple royal, que nos interlocuteurs malaisiens avaient tendance à faire passer avant elle...", reconnaissant donc lui-même l'existence d'incidents survenus lors de la visite du couple princier en Malaisie, lorsque le requérant y était ambassadeur; qu'elle ajoute qu'il n'y a pas de suspicion de sa part quant à ses compétences d'ambassadeur, la description des titres et mérites du requérant faite par le Comité de direction mentionnant seulement qu'il "devrait raffermir davantage ses capacités à diriger une ambassade pour éviter des incidents tel que celui qui s'est produit lors de la mission économique princière en février 2002" et qu'aucun considérant de l'arrêté attaqué ne mentionne, fut-ce implicitement, que le requérant ne disposerait pas de toutes les capacités requises pour diriger une ambassade de sorte que le risque de préjudice invoqué, pour autant qu'il existe, ne résulte pas de l'arrêté attaqué;

Considérant que la première partie intervenante relève que la seule circonstance que le requérant ne soit pas sûr qu'un arrêt d'annulation puisse être prononcé avant sa mise à la pension, est un risque qui se déduit de la longueur de la procédure en annulation, et pas directement de l'exécution de l'acte attaqué et qu'à

suivre ce raisonnement, il existerait un risque de préjudice grave difficilement réparable chaque fois qu'il y a désignation à un mandat ou que le requérant, dans la fonction publique, est âgé de 60 ans; qu'elle soutient que le requérant a demandé sa mise à la retraite le 1er mars 2006, qu'il lui appartient de démontrer que sa demande contenait bien la condition "sous réserve d'une nouvelle promotion qui lui serait conférée entre-temps", que si sa demande ne contenait pas une telle réserve, il pourrait être admis à la pension à la date du 1er mars 2006 de sorte que l'on ne voit pas l'incidence d'une décision librement prise par le requérant sur la démonstration d'un risque de préjudice et que si sa demande contient bien cette réserve, on ne voit pas la portée de cet élément sur le risque de préjudice; qu'elle fait encore valoir que quoiqu'il en soit, le requérant ne soutient nullement que ses chances d'obtenir une promotion avant d'atteindre l'âge de 65 ans seraient réduites parce que l'autorité pourrait décider de ne pas promouvoir un candidat proche de l'âge de la retraite, ni qu'aucun agent de plus de 60 ans ne pourrait être promu à la deuxième classe administrative ou que la promotion litigieuse constituerait sa dernière chance d'obtenir une promotion et que si tel avait été le cas, le requérant n'eut évidemment pas manqué de quereller les 8 autres nominations intervenues; qu'elle affirme à cet égard que le requérant ne peut raisonnablement soutenir qu'il s'agirait là d'un dernier train de promotions, puisqu'il est prévu de lancer un appel à des candidats à une promotion analogue dans le courant du mois de mai 2005, qu'il ne s'agit donc nullement de la dernière chance qu'avait le requérant d'accéder à la deuxième classe administrative et que si le requérant avait réellement estimé qu'il s'agissait de sa seule chance d'accéder à la deuxième classe et qu'il risquait de ne jamais pouvoir être nommé si la procédure de promotion n'était pas reprise à bref délai, il n'aurait pas manqué de quereller la promotion des 8 autres agents, et d'agir selon la procédure d'extrême urgence; qu'elle fait encore valoir que le requérant méconnaît l'enseignement de l'arrêt n°117/99 du 10 novembre 1999 de la Cour d'arbitrage, lorsqu'il soutient que la mise à la pension d'un fonctionnaire entraîne nécessairement la perte de son intérêt au recours en annulation de sorte que s'il subissait le préjudice moral qu'il invoque, il garderait intérêt à l'annulation; qu'elle soutient enfin que l'acte attaqué et les propositions du Comité de direction ne contiennent pas de considérations dénigrantes sur le requérant et que la considération qu'il devrait "raffermir davantage ses capacités à diriger une ambassade" n'est pas de nature à exposer le requérant au mépris ni emporter un constat définitif d'incapacité à accéder à la deuxième classe administrative;

Considérant que la seconde partie intervenante soutient qu'en sollicitant sa mise à la pension anticipée au 1er mars 2006, le requérant se trouve à l'origine du risque de préjudice et de l'urgence à statuer qu'il allègue, que cette conclusion s'impose

d'autant plus que la promotion querellée date du 13 octobre 2004, que si l'arrêté de promotion a été publié au Moniteur belge du 13 janvier 2005, il est certain que le requérant ne pouvait ignorer, en raison de sa position au sein de l'administration centrale, le fait que les intéressés étaient promus et qu'en conséquence, en postposant au 9 mars 2005 la rédaction de sa requête, le requérant contribue assurément, pour une partie notable, au risque de préjudice qu'il allègue; qu'elle ajoute qu'une nouvelle procédure de promotion étant d'ores et déjà et déjà planifiée, il est permis de douter du risque invoqué et qu'en limitant la portée de son recours à deux personnes, étant l'intervenant et sieur de Crombrugghe, le requérant a réduit ses chances de nomination si d'aventure une annulation était prononcée; qu'elle fait enfin valoir, quant au préjudice moral, que l'évaluation du requérant ne contient aucuns propos infamants à son endroit et que, l'eussent-ils été, les propos du Comité de direction ne connaissent pas une publicité telle que le requérant serait soumis au déshonneur;

Considérant que la perte d'une chance d'être promu n'est pas, en soi, constitutive d'un risque de préjudice grave difficilement réparable; qu'elle ne l'est que si, en raison de circonstances propres à l'espèce, elle équivaut à la perte de toute chance ou risque d'être définitive; qu'en l'espèce, le requérant - né le 31 janvier 1945 - ne soutient pas qu'il n'aurait plus aucune chance d'accéder à la deuxième classe administrative de la carrière du service extérieur avant d'atteindre l'âge de 65 ans, mais que compte tenu des délais actuels de traitement des recours en annulation, il n'est pas sûr qu'un arrêt d'annulation puisse être prononcé, dans la présente affaire, avant sa mise à la pension, ce qui lui ferait perdre aussitôt tout intérêt; qu'il ressort à cet égard des débats d'audience que par un arrêté royal du 1er mars 2005, démission honorable de ses fonctions a été accordée au requérant, qui a été admis à faire valoir ses droits à la pension anticipée le 1er septembre 2005 et que cette date a, par un arrêté royal du 22 avril 2005, été remplacée par celle du 1er mars 2006; qu'en ayant sollicité sa mise à la pension anticipée au 1er mars 2006, le requérant se trouve dès lors à l'origine du risque de préjudice grave difficilement réparable qu'il allègue; que quant au préjudice moral, force est de constater que l'acte attaqué ne contient aucune considération sur le requérant et que l'avis émis par le Comité de direction, le 23 janvier 2004, à son sujet ne contient aucune considération dénigrante de nature à le discréditer; que le risque de préjudice grave difficilement réparable invoqué n'est dès lors pas établi;

Considérant qu'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées pour que le Conseil d'Etat puisse ordonner la suspension de l'exécution de l'acte attaqué fait défaut; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D E C I D E :

Article 1er.

Les demandes d'intervention introduites par Bertrand de CROMBRUGGHE et par Willy DE BUCK dans la procédure en référé sont accueillies.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens relatifs aux demandes d'intervention, liquidés à la somme de 250 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ils sont réservés pour le surplus.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIe chambre des référés, le neuf novembre deux mille cinq par :

M. VANHAEVERBEEK, président de chambre f.f.,
M. DEPELSENAIRE, greffier assumé.

Le Greffier ass., Le Président f.f.,

B. DEPELSENAIRE. J. VANHAEVERBEEK.