CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 151.297 du 14 novembre 2005

A.164.461/VIII-5114

En cause : **de GHELLINCK** Jean**,**

ayant élu domicile chez
Me Nicolas HOUSSIAU, avocat,
drève des Renards 4 boîte 29
1180 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Défense.

LE PRESIDENT F.F. DE LA VIII[e] CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 20 juillet 2005 par Jean de GHELLINCK tendant à la suspension de l'exécution de :

- la décision d'échec aux épreuves professionnelles relatives au "cours candidat officier supérieur année académique 2004-2005" - évaluation finale (note du 4 mai 2005);
- la décision d'échec aux épreuves professionnelles relatives au "cours candidat officier supérieur année académique 2004-2005" évaluation finale (note du 25 mai 2005);

Vu la requête introduite le même jour par le même requérant qui demande l'annulation des mêmes décisions;

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

Vu le rapport de M. HERBIGNAT, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 19 octobre 2005 fixant l'affaire à l'audience publique du 9 novembre 2005;

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

Entendu, en son rapport, M^me^ GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me HOUSSIAU, avocat, comparaissant pour le requérant, et le Capitaine DE SAEDELEER, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. HERBIGNAT, premier auditeur chef de section;

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 de la demande sont les suivants :

1. Le requérant est officier de carrière, titulaire du grade de capitaine-commandant-ingénieur industriel.

2. Au mois de septembre 2004, il a été autorisé à suivre le cours pour candidats officiers supérieurs.

3. Le 4 mai 2005, le requérant échoue à l'évaluation finale, avec la note de 48,24 dans le "domaine Management et Leadership". Le 25 mai 2005, il échoue au deuxième essai, obtenant le même résultat dans le même domaine. Ces deux décisions d'échec constituent les actes dont la suspension de l'exécution est demandée;

Considérant que, selon l'article 17, § 2, alinéa 1^er^, 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 décrit en ces termes le risque de préjudice grave difficilement réparable que risque de lui causer l'exécution immédiate des actes critiqués :

"La réussite à l'épreuve professionnelle 'candidat-officier supérieur' détermine l'accès aux fonctions réservées aux lauréats (dites fonctions de 'major') et l'accès au grade de major après l'épreuve devant les comités d'avancement. A défaut de satisfaire à l'épreuve devant l'IRSD, le requérant se voit refuser ces possibilités. Il va de soi que l'expérience engrangée après la réussite de l'épreuve professionnelle détermine la carrière du requérant.

En supposant que les actes attaqués soient annulés à l'issue de la procédure au fond, l'on voit difficilement comment le requérant pourrait - par une fiction juridique - être réputé avoir rétroactivement exercé une fonction qui correspond à celle qui est réservée aux lauréats de l'épreuve professionnelle pour accéder au grade de major.

Il va de soi qu'un comité d'avancement n'a *de facto* égard qu'à l'expérience concrète. C'est tout à fait concrètement que le candidat évincé n'a pu exercer de telles fonctions. Il paraît difficile, voire impossible que le comité d'avancement ainsi que le Ministre de la Défense et le Roi fassent totalement abstraction de l'expérience moindre qui sera réservée au requérant. Il est vraisemblable qu'ils en déduisent - nonobstant toute fiction juridique - que le requérant ne peut *de facto* pas se prévaloir de l'expérience particulière qui est propre à un lauréat du cours de candidat officier supérieur. A cela s'ajoute la difficulté de reconstituer les carrières lorsqu'un candidat a illégalement été privé de telles possibilités de carrière, tandis que d'autres candidats ont pu aller de l'avant";

Considérant qu'il ressort de cet exposé que ce dont le requérant se plaint fondamentalement est la perte d'une chance d'être promu au grade de major, l'expérience professionnelle dont il fait état n'étant qu'un des éléments permettant d'accéder à cette promotion; que la perte d'une chance de promotion ne constitue pas, sauf circonstances exceptionnelles non établies en l'espèce, un risque de préjudice grave difficilement réparable; que l'expérience professionnelle constitue un des éléments conduisant à la promotion que le requérant souhaite, mais qu'en cas d'annulation des actes critiqués et de réussite des épreuves, la partie adverse devrait tirer toutes les conséquences de cette annulation et reconstituer la carrière de l'intéressé comme si les irrégularités qui auraient été, par hypothèse, constatées ne s'étaient pas produites; que pareille reconstitution ne serait peut-être pas aisée à établir pour la partie adverse, mais que la difficulté serait loin d'être insurmontable; que le préjudice vanté pourrait être réparé par un arrêt d'annulation et ne présente donc pas le caractère grave et difficilement réparable requis pour que la suspension de l'exécution puisse être ordonnée;

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,

Considérant que le requérant invite le Conseil d'Etat à poser une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage; que par souci d'efficacité en vue de l'examen de l'affaire au fond, mais sous réserve du dépôt régulier d'une demande de poursuite de la procédure, il y a lieu de poser la question préjudicielle libellée au dispositif du présent arrêt,

D E C I D E :

Article 1er.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

La question préjudicielle suivante est posée à la Cour d'arbitrage :

" L'article 26bis de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière méconnaît-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 182 de la Constitution ?".

Article 3.

Le présent arrêt ne sera transmis à la Cour d'arbitrage qu'après le dépôt d'une demande de poursuite de la procédure.

Article 4.

Conformément à l'article 30 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, les délais de procédure sont suspendus jusqu'à la date à laquelle l'arrêt de la Cour d'arbitrage est notifié au Conseil d'Etat.

Article 5.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le quatorze novembre deux mille cinq par :

M[me]	GEHLEN,	conseiller d'Etat, président f.f.,
M[me]	LEJEUNE,	greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

L. LEJEUNE. S. GEHLEN.