

ORDONNANCE DU PRÉSIDENT DU TRIBUNAL
DE LA FONCTION PUBLIQUE
17 décembre 2008 *

« Fonction publique — Procédure de référé — Demande de sursis
à l'exécution d'une décision de suspendre l'intéressé
de ses fonctions — Urgence — Absence »

Dans l'affaire F-80/08 R,

ayant pour objet une demande introduite au titre des articles 242 CE, 243 CE,
157 EA et 158 EA,

Fritz Harald Wenig, fonctionnaire de la Commission des Communautés
européennes, demeurant à Woluwé-Saint-Pierre (Belgique), représenté par
M^{es} G.-A. Dal, D. Voillemot, D. Bosquet, avocats,

partie requérante,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par MM. J. Currall
et D. Martin, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

* Langue de procédure : le français.

LE PRÉSIDENT DU TRIBUNAL

rend la présente

Ordonnance

- 1 Par requête parvenue au greffe du Tribunal le 13 octobre 2008 par télécopie (le dépôt de l'original étant intervenu le même jour), M. Wenig demande l'octroi du sursis à l'exécution de la décision du 18 septembre 2008 par laquelle la Commission des Communautés européennes, en application des articles 23 et 24 de l'annexe IX du statut des fonctionnaires des Communautés européennes (ci-après le « statut »), l'a suspendu pour une période de temps indéfini et a ordonné une retenue de 1 000 euros par mois sur sa rémunération pour une période maximale de six mois.

Cadre juridique

- 2 Aux termes de l'article 86 du statut :

« 1. Tout manquement aux obligations auxquelles le fonctionnaire ou l'ancien fonctionnaire est tenu, au titre du présent statut, commis volontairement ou par négligence, l'expose à une sanction disciplinaire.

[...]

3. Les règles, procédures et sanctions disciplinaires, ainsi que les règles et procédures régissant les enquêtes administratives, sont établies à l'annexe IX. »

3 L'article 23 de l'annexe IX du statut est rédigé comme suit :

« 1. En cas de faute grave alléguée à l'encontre d'un fonctionnaire par l'autorité investie du pouvoir de nomination, qu'il s'agisse d'un manquement à ses obligations professionnelles ou d'une infraction de droit commun, celle-ci peut à tout moment suspendre l'auteur de cette faute pour une période déterminée ou indéterminée.

2. L'autorité investie du pouvoir de nomination prend cette décision après avoir entendu le fonctionnaire concerné, sauf circonstances exceptionnelles. »

4 L'article 24 de l'annexe IX du statut est rédigé comme suit :

« 1. La décision prononçant la suspension du fonctionnaire doit préciser si, pendant la période de suspension, l'intéressé conserve l'intégralité de sa rémunération ou si sa rémunération est frappée d'une retenue dont le montant doit être fixé par la même décision. Le montant versé au fonctionnaire ne peut en aucun cas être inférieur au minimum vital prévu par l'article 6 de l'annexe VIII du présent statut, augmenté le cas échéant, des allocations familiales.

2. La situation du fonctionnaire suspendu doit être définitivement réglée dans un délai de six mois à compter du jour où la décision de suspension a pris effet. Lorsqu'aucune décision n'est intervenue à l'expiration du délai de six mois, l'intéressé reçoit à nouveau l'intégralité de sa rémunération, sous réserve du paragraphe 3.

3. La retenue peut être maintenue au-delà du délai de six mois mentionné au paragraphe 2 lorsque le fonctionnaire concerné fait l'objet de poursuites pénales pour les mêmes faits et qu'il se trouve détenu en raison de ces poursuites. Dans ce cas, le fonctionnaire ne reçoit à nouveau l'intégralité de sa rémunération qu'après que le tribunal compétent ait prononcé la levée de la détention.

4. Lorsque la décision définitive ne comporte aucune sanction ou comporte la sanction d'avertissement par écrit, de blâme ou de suspension temporaire de l'avancement d'échelon, l'intéressé a droit au remboursement des retenues opérées sur sa rémunération au titre du paragraphe 1, majorées, en cas d'absence de sanction, d'un intérêt composé au taux défini à l'article 12 de l'annexe XII. »

Faits à l'origine du litige

- 5 Le requérant est directeur de la direction G « Accès aux marchés et industrie » au sein de la direction générale (DG) « Commerce » de la Commission.

- 6 Le 7 septembre 2008, un article d'un hebdomadaire britannique (ci-après l'« article du 7 septembre 2008 ») a fait état de plusieurs dîners que le requérant aurait eu avec trois journalistes qui s'étaient présentés comme les correspondants d'un industriel chinois ayant un intérêt dans certaines procédures anti-dumping diligentées par la Commission. Au cours de ces dîners, le requérant aurait transmis à ses interlocuteurs des informations, relatives à des procédures en cours devant la Commission, qu'il n'était pas autorisé à diffuser. La possibilité d'un recrutement futur du requérant par cet industriel aurait également été envisagée dans des circonstances où ce recrutement apparaissait conditionné à une collaboration qui débiterait alors même que le requérant serait encore en fonction à la Commission.

- 7 À la suite de la publication de l'article du 7 septembre 2008, la Commission a ouvert une enquête administrative. Dans le cadre de cette enquête, le requérant a été entendu le 10 septembre 2008 par deux fonctionnaires de l'Office d'investigation et de discipline de la Commission (IDOC). Il a également été entendu le 16 septembre 2008 par M. Kallas, membre de la Commission.

- 8 Le 16 septembre 2008, le requérant a déposé plainte, avec constitution de partie civile, auprès des juges d'instruction de Bruxelles et ceci à l'encontre, notamment, des auteurs de l'article du 7 septembre 2008.
- 9 Par décision du 18 septembre 2008, la Commission a, en application des articles 23 et 24 de l'annexe IX du statut, suspendu le requérant pour une période de temps indéfini et a ordonné une retenue de 1 000 euros par mois sur sa rémunération pour une période maximale de six mois (ci-après la « décision litigieuse »).
- 10 La décision litigieuse a pris effet à compter de sa date de notification, soit le 18 septembre 2008.
- 11 Dans les motifs de la décision litigieuse, il apparaît, notamment, que l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) « mène une enquête pour établir les faits concernant les allégations en cause dans la présente procédure [...] [que] au regard d'une part, de la nature et du sérieux de ces allégations, qui, si elles sont établies, constitueront un manquement grave de la part [du requérant], d'autre part, de la position élevée qu'occupe celui-ci dans la hiérarchie au sein de la Commission et enfin, de l'enquête en cours de l'OLAF, il est contraire à l'intérêt du service que [le requérant] continue à exercer ses fonctions pour le moment [et qu']ainsi sa suspension sur le fondement de l'article 23 de l'annexe IX du statut est nécessaire pour une période de temps indéfinie ».
- 12 Le requérant a introduit une demande d'assistance au titre de l'article 24 du statut qui a été enregistrée par l'administration le 24 septembre 2008. Cette demande tendait à ce que la Commission l'assiste pour faire face aux agissements prétendument illégaux des auteurs de l'article du 7 septembre 2008.

- 13 Le requérant a introduit une réclamation, en date du 3 octobre 2008, au titre de l'article 90, paragraphe 2, du statut, en vue d'obtenir l'annulation de la décision litigieuse.

Procédure et conclusions des parties

- 14 Par requête parvenue au greffe du Tribunal le 13 octobre 2008 par télécopie (le dépôt de l'original étant intervenu le même jour), le requérant demande l'annulation de la décision litigieuse. Cette requête a été enregistrée au greffe du Tribunal sous la référence F-80/08.
- 15 Par requête parvenue au greffe du Tribunal le 13 octobre 2008 par télécopie (le dépôt de l'original étant intervenu le même jour), le requérant a introduit la présente demande en référé.
- 16 Le requérant conclut à ce qu'il plaise au juge des référés :
- ordonner la suspension de la décision litigieuse jusqu'à l'adoption de l'ordonnance qui mettra fin à la présente procédure de référé et, en tout état de cause, jusqu'à ce que le Tribunal se soit prononcé sur le recours au principal, à savoir le recours en annulation dirigé contre la décision litigieuse ;
 - ordonner la condamnation de la Commission aux dépens.

- 17 La Commission conclut à ce qu'il plaise au juge des référés :
- rejeter la demande de mesures provisoires ;
 - réserver les dépens.
- 18 Le requérant a transmis des observations et des pièces complémentaires, parvenues au greffe du Tribunal le 29 octobre 2008 par télécopie (le dépôt de l'original étant intervenu le 31 octobre 2008). La Commission a répondu à ces observations dans le délai imparti.

En droit

Sur les conclusions tendant à la suspension de la décision litigieuse jusqu'à ce que le Tribunal se soit prononcé sur le recours au principal

- 19 En vertu, d'une part, des dispositions combinées des articles 242 CE, 243 CE, 157 EA et 158 EA, et d'autre part, de l'article 39 du statut de la Cour de justice et de l'article 7, paragraphe 1, de l'annexe dudit statut, le Tribunal peut, s'il estime que les circonstances l'exigent, ordonner le sursis à l'exécution de l'acte attaqué ou prescrire des mesures provisoires.
- 20 En vertu de l'article 102, paragraphe 2, du règlement de procédure, les demandes relatives à des mesures provisoires doivent spécifier, notamment, les circonstances établissant l'urgence ainsi que les moyens de fait et de droit justifiant à première vue (*fumus boni juris*) l'octroi des mesures auxquelles elles concluent.

- 21 Selon une jurisprudence constante, les conditions relatives à l'urgence et au *fumus boni juris* sont cumulatives, de sorte qu'une demande de mesures provisoires doit être rejetée dès lors que l'une de ces conditions fait défaut (ordonnance du président du Tribunal de première instance du 9 août 2001, De Nicola/BEI, T-120/01 R, RecFP p. I-A-171 et II-783, point 12 ; ordonnance du président du Tribunal du 31 mai 2006, Bianchi/ETF, F-38/06 R, RecFP p. I-A-1-27 et II-A-1-93, point 20).
- 22 Par ailleurs, les mesures demandées doivent présenter un caractère provisoire en ce sens qu'elles ne doivent pas préjuger la décision sur le fond (ordonnance du président du Tribunal de première instance du 21 mars 1997, Antillean Rice Mills/Conseil, T-41/97 R, Rec. p. II-447, point 19).
- 23 Dans le cadre de cet examen d'ensemble, le juge des référés dispose d'un large pouvoir d'appréciation et reste libre de déterminer, au regard des particularités de l'espèce, la manière dont ces différentes conditions doivent être vérifiées ainsi que l'ordre de cet examen, dès lors qu'aucune règle de droit communautaire ne lui impose un schéma d'analyse préétabli pour apprécier la nécessité de statuer provisoirement (ordonnance De Nicola/BEI, précitée, point 13 ; ordonnance Bianchi/ETF, précitée, point 22).
- 24 Dans les circonstances de l'espèce, il y a lieu tout d'abord de s'assurer que la mesure demandée présente un caractère provisoire.

Sur les effets d'un sursis à l'exécution de la décision litigieuse

— Arguments des parties

- 25 La Commission soutient que faire droit à la demande de sursis à exécution de la décision litigieuse risque de priver de tout objet la procédure au principal.

- 26 Le requérant soutient que l'intérêt de la Commission aurait été sauvegardé si celle-ci avait accepté sa proposition visant à prendre les huit semaines de congé auxquelles il avait encore droit.

— Appréciation du Tribunal

- 27 Il convient de rappeler que, lorsque, dans le cadre d'une demande de mesures provisoires, le juge des référés devant lequel il est fait état du risque pour le demandeur de subir un préjudice grave et irréparable met en balance les différents intérêts en cause, il lui faut notamment examiner si l'annulation éventuelle de la décision litigieuse par le juge du fond permettrait le renversement de la situation qui aurait été provoquée par son exécution immédiate et, inversement, si le sursis à l'exécution de cette décision serait de nature à faire obstacle à son plein effet au cas où le recours au principal serait rejeté (ordonnance du président du Tribunal de première instance du 30 avril 2008, Espagne/Commission, T-65/08 R, non publiée au Recueil, point 82, et la jurisprudence citée).
- 28 Or, la suspension d'un fonctionnaire a vocation à intervenir tout au long d'une période de temps donnée. Cette période correspond, au départ, au temps de l'enquête, et se poursuit au-delà lorsque l'institution estime que l'intérêt du service et, parfois du fonctionnaire, impose l'éloignement de celui-ci jusqu'à ce qu'elle ait arrêté, de manière définitive, sa position concernant les manquements allégués.
- 29 Par suite, une décision prononçant la suspension d'un fonctionnaire serait, de fait, dépourvue de l'essentiel de son utilité dès lors qu'elle ne pourrait produire ses effets au cours de la période durant laquelle elle est censée les produire.

- 30 Par conséquent, le sursis à l'exécution d'une décision prononçant la suspension d'un fonctionnaire emporte des effets irréversibles, à tel point qu'il risque de préjuger la décision du Tribunal statuant sur le recours au principal.
- 31 Il en va différemment si le sursis à exécution n'est pas accordé. En effet, il pourra éventuellement être remédié au préjudice du requérant lié à une atteinte à sa réputation — dont on verra plus loin qu'il s'agit du seul préjudice invoqué, susceptible d'avoir un lien avec la décision litigieuse — par l'annulation de cette décision, voire, si besoin, par une éventuelle condamnation pécuniaire de l'institution.
- 32 En l'espèce, le sursis à l'exécution de la décision litigieuse jusqu'au prononcé de l'arrêt au principal, risquerait de priver d'utilité la décision litigieuse dont les effets sont, ainsi qu'il a été dit plus haut, provisoires et ont notamment vocation, en présence d'allégations de faute grave, à intervenir rapidement afin d'assurer le déroulement serein de l'enquête administrative préalable à l'ouverture éventuelle d'une procédure disciplinaire.
- 33 En effet, il ressort des motifs mêmes de la décision litigieuse tels qu'ils ont été exposés plus haut, que celle-ci a été adoptée, notamment, parce qu'une enquête de l'OLAF est en cours et que, compte tenu, tant de la gravité des allégations en cause, que de la position élevée qu'occupe le requérant dans la hiérarchie de l'institution, il est nécessaire, selon la Commission, que celui-ci soit, pour l'instant, tenu à l'écart du service.

- 34 Ainsi, et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur le bien-fondé des motifs de la décision litigieuse mentionnés ci-dessus, il convient de constater que, si un sursis à l'exécution de la décision litigieuse est ordonné, au moment où l'arrêt (ou l'ordonnance) au principal interviendra et quel que soit le sens de celui-ci, la décision litigieuse sera privée de l'essentiel de son utilité dès lors qu'elle n'aura pu produire ses effets au cours de la période durant laquelle elle était censée les produire.
- 35 Par ailleurs, si le requérant soutient que la Commission aurait pu accepter sa proposition visant à lui laisser prendre les huit semaines de congé auxquelles il avait encore droit, les dispositions du chapitre 2 du titre IV du statut, relatives aux congés, n'ont pas vocation, en cas de faute grave alléguée à l'encontre d'un fonctionnaire par l'autorité investie du pouvoir de nomination, à se substituer à celles de l'article 23 de l'annexe IX du statut.
- 36 Il résulte de ce qui précède que, conformément à la jurisprudence, il conviendra donc, dans le cadre d'une mise en balance des intérêts en présence, de tenir compte du caractère irréversible d'un éventuel sursis à l'exécution de la décision litigieuse et de ne faire droit à la demande du requérant que si, notamment, l'urgence de la mesure sollicitée apparaît incontestable (voir ordonnance Antillean Rice Mills/Conseil, précitée, point 46).

Sur l'urgence

— Arguments des parties

- 37 Le requérant soutient qu'il se trouve dans une situation où son honnêteté est mise en cause et qu'il subit, de ce fait, un préjudice moral.

- 38 Or, selon le requérant, à défaut d'octroi du sursis à l'exécution de la décision litigieuse, sa réputation, notamment professionnelle, sera définitivement ternie et il ne pourra jamais effacer la suspicion créée à son égard par l'article du 7 septembre 2008 et entretenue par la décision litigieuse.
- 39 De plus, le requérant soutient qu'il subit également un préjudice moral en tant que victime d'actes délictuels. Or de ce fait, la Commission aurait dû lui prêter assistance au lieu de le suspendre.
- 40 Selon la Commission, le requérant ne démontrerait pas que la décision litigieuse lui causerait un préjudice grave et irréparable.

— Appréciation du Tribunal

- 41 Selon une jurisprudence constante, la finalité de la procédure en référé n'est pas d'assurer la réparation d'un préjudice, mais de garantir la pleine efficacité de l'arrêt au fond. Pour atteindre ce dernier objectif, il faut que les mesures sollicitées soient urgentes en ce sens qu'il est nécessaire, pour éviter un préjudice grave et irréparable aux intérêts du requérant, qu'elles soient prononcées et produisent leurs effets dès avant la décision au principal [ordonnance du président de la Cour du 25 mars 1999, Willeme/Commission, C-65/99 P(R), Rec. p. I-1857, point 62 ; ordonnance du président du Tribunal de première instance du 10 septembre 1999, Elkaïm et Mazuel/Commission, T-173/99 R, RecFP p. I-A-155 et II-811, point 25]. En outre, c'est à la partie qui demande l'octroi de mesures provisoires qu'il appartient d'apporter la preuve qu'elle ne saurait attendre l'issue de la procédure au principal sans avoir à subir un préjudice de cette nature (ordonnance du président du Tribunal de première instance du 19 décembre 2002, Esch-Leonhardt e.a./BCE, T-320/02 R, RecFP p. I-A-325 et II-1555, point 27).

- 42 Il y a lieu tout d'abord de constater que l'atteinte à la réputation dont se prévaut le requérant pour justifier du caractère urgent des mesures sollicitées, résulte moins de la décision litigieuse, que de l'article du 7 septembre 2008, lequel le mettait personnellement en cause. D'ailleurs, dans les observations complémentaires qu'il a présentées, le requérant invoque l'atteinte à sa carrière, à son image professionnelle et à sa réputation que créeraient, selon lui, d'une part, la tenue d'une conférence sur le thème du journalisme d'investigation à laquelle participerait M. Kallas, membre de la Commission, et dont l'une des sessions devrait être tenue par l'un des journalistes auteurs de l'article du 7 septembre 2008 et, d'autre part, l'organisation d'une cérémonie des « Worst EU Lobbying Awards 2008 » (prix du pire lobbying de l'Union européenne pour l'année 2008) dans laquelle le requérant est « nommé » pour avoir, selon les termes du document de présentation de ladite cérémonie, « divulgué des informations internes sur les tarifs douaniers à des journalistes se faisant passer pour des lobbyistes ». Or, il est clair que la référence au requérant dans le cadre de ces deux manifestations publiques, dont l'une porte sur le journalisme d'investigation et dont l'autre est présentée par un document qui renvoie à l'enquête journalistique dont a fait l'objet l'intéressé, est moins la conséquence de la décision litigieuse que de l'article du 7 septembre 2008.
- 43 De plus, pour autant qu'un préjudice moral supplémentaire résulte effectivement des répercussions de la décision litigieuse sur l'image du requérant, force est de constater qu'il s'agit, en principe, d'une conséquence inéluctable et immédiate d'une décision ordonnant la suspension d'un fonctionnaire. En outre, l'éventuel sursis à l'exécution de la décision litigieuse ne pourrait remédier à un préjudice moral de cette nature plus que ne le fera, à l'avenir, une éventuelle annulation de cette décision au terme de la procédure au principal (ordonnance Willeme/Commission, précitée, points 60 et 61 ; ordonnance De Nicola/BEI, précitée, point 43).
- 44 Par ailleurs, à supposer même que le requérant invoque un préjudice spécifique, relatif à sa carrière, lequel se distinguerait de l'atteinte à la réputation dont il vient d'être question, il doit être constaté tout d'abord que l'intéressé n'apporte aucune précision permettant d'établir la réalité d'un tel préjudice. Au surplus, ce préjudice éventuel résulterait de la procédure disciplinaire susceptible d'être engagée à l'encontre du requérant, et non de la décision litigieuse.

- 45 Quant au préjudice moral que subirait le requérant en tant que « victime d'actes délictuels » à laquelle la Commission aurait dû prêter assistance, il y a lieu de constater tout d'abord que le dépôt d'une plainte ne suffisant pas à établir l'existence d'« actes délictuels », la qualité de « victime d'actes délictuels », dont se prévaut le requérant, n'est pas démontrée pour l'instant. Par suite, le préjudice allégué n'est pas établi.
- 46 Surtout, l'existence d'un tel préjudice n'est pas directement liée à la décision dont le sursis à l'exécution est demandé (voir, en ce sens, ordonnance du président du Tribunal du 30 janvier 2008, S/Parlement, F-64/07 R, RecFP p. I-A-1-11 et II-A-1-35, point 36), mais, éventuellement, à une décision refusant de faire droit à la demande d'assistance introduite par le requérant sur le fondement de l'article 24 du statut.
- 47 Il découle de ce qui précède que le requérant n'est pas parvenu à établir que, à défaut d'octroi de la mesure provisoire demandée, il subirait un préjudice grave et irréparable.
- 48 Ainsi qu'il a été dit plus haut, l'urgence de la mesure sollicitée n'est susceptible de prévaloir sur le risque, constaté en l'espèce, de préjuger la décision du Tribunal statuant au fond, que dans la mesure où elle apparaît incontestable.
- 49 Or, non seulement l'urgence de la mesure sollicitée n'apparaît pas incontestable, mais l'existence même de l'urgence n'est pas établie. Par suite, il n'est pas nécessaire de procéder à l'examen de la condition relative au *fumus boni juris*.
- 50 En conséquence, les conclusions mentionnées ci-dessus doivent être rejetées.

Sur les conclusions tendant à la suspension de la décision litigieuse jusqu'à l'adoption de l'ordonnance mettant fin à la procédure de référé

- 51 Le requérant, en se référant à l'article 102 du règlement de procédure et sans mentionner l'article 104 dudit règlement, demande la suspension de la décision litigieuse « jusqu'à l'adoption de l'ordonnance qui mettra fin à la présente procédure de référé ».
- 52 À supposer que le requérant ait entendu ainsi demander, en vertu de l'article 104, paragraphe 3, du règlement de procédure, qu'il soit fait droit provisoirement à la demande de référé avant même que l'autre partie ait présenté ses observations et jusqu'au prononcé de l'ordonnance mettant fin à la procédure en référé, il n'a pas démontré, en l'espèce, l'urgence de surseoir à l'exécution de la décision litigieuse. Il n'y avait donc pas lieu d'accorder au requérant le sursis qu'il sollicitait dans l'attente de l'adoption de la présente ordonnance.
- 53 Par ailleurs, à supposer que le requérant ait entendu demander au Tribunal la suspension rétroactive, par l'ordonnance mettant fin à la procédure de référé, de la décision litigieuse, et ce à compter du 18 septembre 2008, date à laquelle ladite décision a pris effet, il y lieu de constater qu'une décision juridictionnelle ordonnant un sursis à exécution a le caractère d'une mesure provisoire destinée à préserver l'avenir. Ainsi, la suspension ne saurait avoir, à la différence d'une annulation, de portée rétroactive.
- 54 En tout état de cause, ainsi qu'il a été constaté au point 49 de la présente ordonnance, l'existence de l'urgence n'étant pas établie en l'espèce, il convient de rejeter les conclusions mentionnées ci-dessus.
- 55 Par suite, il résulte de tout ce qui précède qu'il convient de rejeter l'ensemble de la demande en référé.

Par ces motifs,

LE PRÉSIDENT DU TRIBUNAL

ordonne :

- 1) La demande en référé est rejetée.**
- 2) Les dépens sont réservés.**

Fait à Luxembourg, le 17 décembre 2008.

Le greffier
W. Hakenberg

Le président
P. Mahoney