CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 186.399 du 22 septembre 2008

A.189.691/VIII-6553

En cause : **KANUSAGI** Fuad,

ayant élu domicile chez
Me Evelyne DEMARTIN, avocat,
place Van Meenen 14
1060 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 16 septembre 2008 par Fuad KANUSAGI, tendant à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de la décision du 5 septembre 2008 de mettre fin à sa mission d'employé-chauffeur de l'attaché de Défense à Ankara et de le renvoyer en Belgique par mesure d'ordre;

Vu l'ordonnance du 16 septembre 2008 fixant l'affaire à l'audience publique du 18 septembre 2008;

Entendu, en son rapport, M[me] DAURMONT, conseiller d'Etat;

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

Entendu, en son avis conforme, M[me] BEECKMAN de CRAYLOO, premier auditeur au Conseil d'Etat;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours ont été exposés dans l'arrêt n/ 185.481 du 24 juillet 2008 qui a suspendu l'exécution de la décision du 3 juillet 2008 de mettre fin à la mission d'employé-chauffeur de l'attaché de Défense à Ankara du requérant et de l'inviter à réintégrer la Belgique avant le 1er septembre 2008; qu'ensuite de cet arrêt, le 1er août 2008, une nouvelle proposition de mutation a été notifiée au requérant; que le 18 août 2008, le requérant a fait valoir ses objections sur cette proposition dans un mémoire rédigé comme suit :

" (...)

Mon client vit, depuis novembre 2007, une situation de stress extrême, découlant du harcèlement à répétition dont il est l*objet sous le couvert de décisions successives visant à l*écarter de ses fonctions de manière aussi irrégulière qu*injustifiée.

Le Conseil d*Etat a suspendu deux de ces décisions de mutation, selon la procédure d*extrême urgence en novembre 2007 et en juillet 2008 et un rapport concluant à l*annulation de la première décision a été adopté par l*auditorat dans le cadre de la procédure introduite subséquemment.

Deux décisions datées des 8 mai et 10 juin ont quant à elles amené mon client à introduire une nouvelle procédure unique en suspension et en annulation. Elles viennent de faire l*objet d*un rapport de l*auditorat concluant à l*annulation immédiate des deux actes attaqués sans qu*il ne doive être statué sur la demande de suspension.

Ainsi, depuis novembre 2007, Monsieur KANUSAGI a-t-il vécu les événements suivants :

- une première tentative d*écartement de ses fonctions avec ordre de retour immédiat en Belgique, adoptée le 14 novembre 2007, en violation flagrante des droits de la défense les plus élémentaires, laquelle a été suspendue en extrême urgence par le Conseil d*Etat.

  Le stress entraîné par cette sanction déguisée, associé à l*inquiétude liée à l*état de santé alarmant de son beau-père - qui décéda quelques jours plus tard - ont causé, dans le chef de mon client, une brève dépression réactionnelle et un diabète lié à un surpoids passager. Ces déséquilibres temporaires ont entraîné une incapacité de travail de trois semaines, au terme de laquelle tous les rapports médicaux concluaient à sa guérison tant d*un point de vue endocrinologique que d*un point de vue psychologique. La Défense décida toutefois de l*introduction d*une procédure devant la CMAR, laquelle ne connut cependant du dossier que le 6 mai 2008. Entre temps, conformément à la réglementation, Monsieur KANUSAGI ne pouvait retravailler.

- Une nouvelle intention de mutation lui fut alors notifiée au motif de son indisponibilité ! Monsieur KANUSAGI a dû engager de nouveaux frais de défense. Il était évidemment inadmissible de motiver un rapatriement en Belgique par relation à des problèmes de santé inexistants au moment de la décision et/ou par le retard de la CMAR à traiter les dossiers. Il fut finalement renoncé à cette intention de mutation.

- Mon client a ensuite été contraint d*introduire une procédure en référé civil dans la mesure où il était clairement spéculé sur la mutation d*office qui l*affecterait si son incapacité de travail dépassait cinq mois.

- Le 6 mai, la CMAR reconnut l*aptitude de Monsieur KANUSAGI à retravailler. Enthousiaste, il rentra sur le champ à Ankara où il fut aussitôt informé d*une nouvelle décision adoptée le jour-même par l*Ambassadeur de Belgique de lui interdire de pénétrer dans les espaces communs à l*Ambassade et à la Défense nationale sans être accompagné par un autre militaire.

- Le 3 juin 2008, la Défense nationale notifiait à Monsieur KANUSAGI une seconde intention de mutation, l*invitant à faire valoir un mémoire dans les quinze jours.

- Le 10 juin, mon client était prié de rester chez lui, l*adjudant VANDEWYNGAERT "ne souhaitant plus" l*accompagner.

- Le 3 juillet une décision de mutation fut adoptée. Monsieur KANUSAGI, quoiqu*extrêmement démoralisé, décida d*introduire un recours en extrême urgence devant le Conseil d*Etat. Il fit alors l*objet de menaces et de tentatives de déstabilisation constantes l*ayant totalement désemparé. Ainsi fut-il informé de ce qu*il serait renvoyé en Belgique quelle que soit la décision que prononcerait la haute juridiction administrative et qu*une nouvelle décision serait aussitôt adoptée à son encontre en cas d*arrêt favorable.

- La nouvelle «intention de mutation» notifiée aussitôt l'arrêt favorable du Conseil d*Etat prononcé conforte ces éléments. Elle se fonde sur deux mails des 11 et 14 juillet dans lesquels mon client dénonce l*injustice dont il est victime, se positionnant parmi les subalternes totalement vulnérables face à la toute puissance de ses supérieurs qui spéculent sur son épuisement nerveux et financier. Ces mails ne sont que l*expression d*un épuisement certain, provoqué assurément par les antécédents rappelés ci-avant.

  Le préjudice moral grave subi par Monsieur KANUSAGI et sa famille a au demeurant déjà été reconnu comme établi par le Conseil d*Etat. Le fait que mon client n*ait pas été autorisé à retravailler un seul jour dans des conditions normales - malgré les décisions toutes positives qui ont été prononcées - témoignent d*un acharnement peu commun à l*écarter de ses fonctions alors même qu*il faisait l*objet d*un rapport d*évaluation élogieux il y a un an.

  (...)";

que la décision attaquée, dont il n'est pas contesté que le requérant l'a reçue le 11 septembre 2008, est la suivante :

" (...)

Objet : Renvoi en Belgique

Ref : 1. Proposition du 01 Aou 08 de l*Attaché de Défense (LtCol BEM BOOGHS)
2. Mémoire du Cpl KANUSAGI établi par son avocat (Me DEMARTIN)

J*ai pris connaissance de la proposition de l*Attaché de Défense à Ankara (Ref 1) ainsi que de votre mémoire (Ref 2).

Dans celui-ci, en vous référant à plusieurs procédures administratives et judiciaires, vous exposez que vous vivez depuis novembre 2007 *«une situation de stress*

extrême découlant du harcèlement à répétition dont (vous seriez) l'objet ». Quant aux arguments invoqués, je ne peux que constater ce qui suit.

- La décision du 14 novembre 2007 du lieuteuant-colonel BAM VANDEN STEENE prescrivant votre renvoi par mesure d'ordre était basée sur un courriel émanant de l'Ambassadeur du 13 novembre 2007 par lequel ce dernier déclare ne plus vous autoriser l'accès aux locaux de l'ambassade suite à une enquête judiciaire. Je ne peux que constater qu'il ne découle aucunement de la procédure menée que vous avez été «harcelé» par les autorités. Le Conseil d'Etat, par son arrêt n/ 177.506, du 30 novembre 2007, a suspendu cette décision pour le seul motif que vous n'aviez pas été entendu au préalable par les autorités. La décision du 14 novembre 2007 n'a jamais été qualifiée de «sanction déguisée» contrairement à ce que vous avancez dans votre mémoire. Le Conseil d'Etat a d'ailleurs explicitement reconnu «*que les actes attaqués ne revêtent pas un caractère disciplinaire*» (arrêt p. 6/7).

- La procédure médicale entamée à votre égard et qui a abouti à la décision du 6 mai 2008 de la commission militaire d'aptitude et de réforme vous déclarant apte pour le service, ne peut pas non plus être constitutive de harcèlement. Vous n'apportez aucunement la preuve que cette procédure, dans laquelle sont d'ailleurs intervenus des médecins, aurait été entamée pour des motifs non-médicaux.

- La décision de renvoi du 3 juillet 2008 que j'avais prise était entre autres basée sur une nouvelle décision de l'Ambassadeur datant du 8 mai 2008 par laquelle l'accès à l'ambassade vous a de nouveau été interdit suite à une liste non-limitative de griefs formulés à votre encontre. Le Conseil d'Etat s suspendu cette décision par son arrêt n/ 185.481, du 24 juillet 2008, cette fois-ci parce que la décision de l'Ambassadeur était entachée d'une contradiction dans les motifs. La décision du 3 juillet 2008 n'a pas non plus été qualifiée de «sanction déguisée» par le Conseil d'Etat.

- Vous n'apportez aucune preuve, ni même un début de preuve, du fait que vous auriez *«(fait) l'objet de menaces et de tentatives de déstabilisation constantes»* suite à votre dernier recours auprès du Conseil d'Etat.

- La nouvelle intention exprimée par l'Attaché de Défense a seulement été inspirée du souci de préserver le bon fonctionnement du service et ne peut pas être qualifiée de « *menace ou tentative de déstabilisation* ». Elle se fonde d'ailleurs sur des faits précis que vous ne niez absolument pas.

- Vous énoncez que vos mails des 11 et 14 juillet «*ne sont que l'expression d'un épuisement certain, provoqués assurément par les antécédents rappelés* ». Je ne peux que m'en référer à l'analyse précitée des «antécédents» que vous visez. Il ne ressort aucunement des procédures que vous auriez été «harcelé» d'une manière ou d'une autre par les autorités, de sorte que votre comportement n'est donc pas excusable. Je constate d'ailleurs que vous n'invoquez aucune justification à l'encontre des faits relatifs au harcèlement sexuel qui sont également mentionnés dans la proposition de l'Attaché de Défense.

- La note d'évaluation élogieuse qui date d'il y a un an, n'empêche pas que l'administration prononce à votre encontre une mesure d'ordre suite à des faits postérieurs.

Les suspensions prononcées par le Conseil d'Etat n'empêchent pas qu'une nouvelle décision d'ordre ne puisse plus être prise à votre égard, ce qui est d'ailleurs explicitement mentionné dans l'arrêt n/ 185.481, du 24 juillet 2008 (p. 9/11).

Je constate que vous ne niez ni réfutez les faits qui sont à la base de la proposition de renvoi. Je constate également que l*Attaché de Défense énonce que chaque fait peut servir de motif adéquat pour sa proposition. Je constate aussi que vous ne niez ni réfutez la constatation de l*Attaché de Défense, ainsi que de son secrétaire, qu*une collaboration normale n*est plus possible et que la confiance en vous a été totalement rompue. J*attire votre attention sur le fait qu*il appartient à l*Attaché de Défense de veiller au bon fonctionnement du service duquel il est responsable (article 11, §2, de la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées).

Je suis donc au regret de vous annoncer qu*il est mis fin à votre mission d*employé-chauffeur de l*Attaché de Défense à Ankara et que vous serez renvoyé en Belgique par mesure d*ordre. Il vous est demandé de prendre vos dispositions afin de réintégrer la Belgique avant le 15 Nov 08, date à laquelle vous serez affecté à votre nouvelle unité, le 1/3L. L*avis de mutation vous sera envoyé par la DGHR. Votre situation sur le plan disciplinaire sera examinée par l*administration dès votre retour.

Ma décision du 3juillet 2008, qui a été suspendue par le Conseil d*Etat, est retirée.

(...)";

Considérant que la partie adverse conteste l'extrême urgence au motif que la condition selon laquelle le péril que risque de causer l'exécution immédiate de l'acte attaqué doit être imminent, ou en tout cas, que sa réalisation soit probable avant quarante-cinq jours, n'est pas remplie; qu'elle fait en effet observer que le requérant ne doit réintégrer la Belgique que le 15 novembre 2008;

Considérant qu'il est dans l'intérêt de toutes les parties d'obtenir une solution juridictionnelle le plus tôt possible et en tout cas avant l'expiration d'un délai de quarante-cinq jours et avant le 15 novembre 2008; que le recours à la procédure d'extrême urgence, en raison des circonstances de la cause, est justifié;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi sur la motivation formelle des actes administratifs, de l'absence de motifs pertinents, de l'erreur dans les motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir; que dans une première branche, il fait remarquer que l'acte attaqué fait suite à une proposition de mutation portée à sa connaissance le 1er août 2008 et retenant comme motif de renvoi deux mails qu'il a écrits mais qui s'expliquent, selon son mémoire du 18 août, par un épuisement nerveux dû à du harcèlement; que

selon lui, la décision attaquée ne répond aucunement à ces éléments de son mémoire; qu'il souligne le fait que "malgré cinq procédures favorables depuis novembre 2007, [il] n'a pas pu travailler normalement un seul jour"; que dans une deuxième branche, il soutient que la partie adverse n'expose pas, dans sa décision, en quoi ses deux mails méconnaîtraient l'intérêt du service dès lors qu'il est "assigné à résidence" depuis le 3 juin, est sous le coup d'une décision de renvoi et ne fait qu'exercer sa liberté d'expression; que dans une troisième branche, il fait observer que pour la première fois dans la décision intervenue le 8 mai 2008, il lui est reproché d'avoir exprimé des sentiments de type amoureux à une employée du consulat; qu'il considère que ces éléments relèvent de la vie privée, n'ont eu aucune incidence sur sa manière de servir et sont retenus à "contre-temps"; qu'il fait encore valoir que ce motif est en contradiction avec le retrait par l'Ambassadeur de la décision qui lui interdisait l'accès aux locaux où travaille l'intéressée;

Considérant, sur les trois branches réunies, qu'il apparaît du mémoire du 18 août 2008 du requérant, reproduit ci-dessus, que l'acte attaqué répond point par point à celui-ci; que le requérant ne nie pas la perte de confiance survenue entre lui et l'attaché de la Défense mais d'une part, tente d'excuser son comportement et d'autre part, soutient que cette perte de confiance ne lui est pas imputable; qu'il n'est pas contestable, ni contesté, que le bon fonctionnement du service implique que l'agent pour lequel il exerce ses fonctions de chauffeur doit pouvoir avoir entière confiance en lui; que peu importe à cet égard la cause de la perte de confiance et à qui elle doit être imputée; qu'en l'espèce, il est établi que le requérant a tenu, pendant les mois de juin et de juillet 2008, plus spécialement dans des mails des 11 et 14 juillet, des propos à tout le moins injurieux; que cet élément suffit à lui seul à fonder l'acte attaqué; que le premier moyen n'est pas sérieux;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen de la violation des droits de la défense, du principe audi alteram partem, du principe de bonne administration et d'équitable procédure et de l'excès de pouvoir; qu'il expose que s'il a été autorisé à répondre par écrit à la proposition de mutation, il n'a pas été en mesure de s'expliquer oralement, en présence de son conseil et devant une autorité indépendante, sur le contexte de cette affaire ni de demander à une autorité indépendante d'examiner les échanges de mails intervenus entre parties au mois de

juillet 2008, "de vérifier les pratiques d'investigations particulières menées par ses supérieurs ou encore d'entendre le colonel BOOGHS et l'adjudant VANDEWIJGAERT, le premier ayant convoqué le requérant dans un café (!) afin de dénoncer le comportement du second (prévenant le requérant de ce qu'il était dangereux et armé) et même incité le requérant à déposer plainte contre lui en lui fournissant des éléments que le requérant ne peut connaître autrement"; qu'il ajoute que "les décisions antérieures qualifiées de «mesures d'ordre» allant être suivies de procédures disciplinaires n'ont jamais reçu la moindre suite, ce qui établit pour autant que de besoin qu'elles étaient en elles-même la sanction finale";

Considérant qu'il n'apparaît ni de l'acte attaqué lui-même ni du dossier que la décision a un caractère disciplinaire; que le seul fait qu'une mesure soit prise en raison du comportement d'agents n'implique pas que la mesure prise par l'autorité à l'égard de l'un d'eux revêt un caractère disciplinaire; qu'il ressort à suffisance du dossier que le requérant a pu exposer utilement son point de vue; que le deuxième moyen n'est pas sérieux;

Considérant que le requérant prend, à titre subsidiaire, un troisième moyen du détournement de pouvoir; qu'il fait valoir différents éléments de nature à établir que la partie adverse n'a eu de cesse depuis le mois de novembre 2007 de harceler le requérant aux fins de l'amener à cesser ses activités actuelles, sinon toute fonction au sein de l'armée;

Considérant qu'à supposer même que ces éléments soient établis, encore faudrait-il que l'objectif dénoncé fonde, à lui seul, la décision attaquée, ce qui - ainsi qu'il apparaît de l'examen des autres moyens - n'est pas le cas; que le troisième moyen n'est pas sérieux;

Considérant qu'une des conditions pour ordonner la suspension n'est pas remplie,

D E C I D E :

Article 1er.

La demande de suspension d'extrême urgence de l'exécution de l'acte attaqué est rejetée.

Article 2.

Le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-deux septembre deux mille huit par :

Mme DAURMONT,	conseiller d'Etat, président f.f.,
Mme VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

Fl. VAN HOVE. O. DAURMONT.