

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.
LE PRÉSIDENT DE LA VIII^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ
A R R Ê T

n° 237.152 du 25 janvier 2017

A. 220.364/VIII-10.245

En cause : **VIZCAINO MARTIN** Kevin,
ayant élu domicile chez
M^{es} Michael HERBATSCHKE et
Gauthier ERVYN, avocats,
avenue de la Toison d'Or 77
1060 Bruxelles,

contre :

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

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 23 septembre 2016, Kevin VIZCAINO MARTIN demande d'une part la suspension de l'exécution de "la décision prise par la partie adverse le 27 juillet 2016, ayant pour objet sa résiliation d'engagement de plein droit en qualité de candidat volontaire de carrière" et d'autre part, l'annulation de la même décision.

II. Procédure

La note d'observations et le dossier administratif ont été déposés.

M. Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

Le rapport a été notifié aux parties.

Par une ordonnance du 17 novembre 2016, l'affaire a été fixée à l'audience du 23 janvier 2017.

M^{me} Pascale VANDERNACHT, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e Gauthier ERVYN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M. Valéry DE SAEDELEER, Major, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Patrick HERBIGNAT, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis conforme au présent arrêt.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits utiles à l'examen du recours sont les suivants :

1. Le requérant a été candidat volontaire de carrière et revêtu du grade de premier soldat au 2^e bataillon para commando.

2. Le 6 juin 2016, dans le cadre de l'établissement d'une demande de candidature au stage Spécial Forces, l'unité du requérant prend connaissance de la condamnation de ce dernier.

3. Le 20 juin 2016, le capitaine ROSIERS, officier en charge des ressources humaines au sein du 2^e bataillon para commando informe la direction générale Human Resources de la condamnation du requérant. Il demande dans quelle mesure cette condamnation est compatible avec la candidature du requérant.

4. Le 22 juin 2016, le lieutenant-colonel breveté d'état-major LINOTTE, chef de corps du requérant, propose que la qualité de candidat militaire du requérant lui soit retirée en raison de la condamnation dont il a fait l'objet.

Le 24 juin 2016, le requérant prend connaissance de cette proposition.

5. Le 27 juin 2016, Jean-Philippe CAUDRON, délégué permanent CGPM prend contact avec la direction générale Human Resources au sujet d' "un dossier disciplinaire concernant le 1 SDT MARTIN VIZCAINO KEVIN du 2 Bn Cdo".

Le jour même, le délégué permanent CGPM, est informé du fait qu'une demande de résiliation de plein droit (perte des qualités morales à la suite d'une condamnation) a été introduite auprès de HRB-VR/Cand, autorité pilote pour ce dossier".

6. Le 27 juillet 2016, le lieutenant-colonel breveté d'administration militaire PARREYN résilie de plein droit l'engagement du requérant.

" L'intéressé perd de plein droit la qualité de CVC le 13 Aou 16 suite à la condamnation prononcée le 14 Dec 15 par le Tribunal correctionnel de NIVELLES. Suite à cette condamnation, l'intéressé ne possède plus les qualités morales indispensables pour sa catégorie de personnel (Ref 1, Art 11 remplacé par la loi du 31 Jul 13, alinéa 1er, 2°, Art 21/1 inséré par la loi du 31 Jul 13, alinéa 1er, 3°, Art 96 remplacé par la loi du 31 Jul 13, § 2, 3° et Art 101/3 inséré par la loi du 31 Jul 13 - Ref 3, Art 6 remplacé par l'AR du 11 Aou 94-Ref 4)".

Il s'agit de l'acte attaqué dans le présent recours.

7. Le 13 août 2016, le requérant est contacté par téléphone afin de prendre connaissance de la décision de résiliation de son engagement. Il refuse de signer le document.

8. Le 25 août 2016, un courriel auquel est annexé la décision attaquée est adressé au requérant, ce dernier est également informé qu'une copie lui est adressée par la voie postale.

9. Le 6 septembre 2016, Maître ERVYN, conseil du requérant, communique au major DE SAEDELEER de la direction générale Appui Juridique et Médiation que le requérant aurait fait opposition au jugement du Tribunal de première instance du Brabant wallon. Il demande également à la partie adverse de retirer volontairement la décision attaquée "dans l'attente d'une décision pénale ayant force de chose jugée".

10. Le 7 septembre 2016, la réponse suivante est adressée par courriel à Maître ERVYN :

" D'après les éléments à notre disposition, il apparaît que votre client a été averti pour la première fois de la situation dans laquelle il se trouvait le 24 juin 2016 lorsqu'il a signé le document l'informant que son chef de corps propose la perte de qualité de militaire (voir document en annexe). Il contacte d'ailleurs son représentant syndical à ce sujet qui s'adresse, le 27 juin 2016, à la Direction générale Human Resources afin d'être informé de la situation (voir échange de mail en annexe). Votre client n'a malheureusement pas fourni, suite à cela, d'éléments supplémentaires permettant de mener à une autre décision le 27 juillet 2016.

En outre, nous ne disposons pas d'une quelconque information relative à un appel ou opposition de votre client à sa condamnation du 14 décembre 2015.

Par conséquent, il nous est impossible, à ce stade, de retirer la décision en cause".

11. Le 16 septembre 2016, un conseil du requérant envoie au lieutenant FONTAINE une copie de la citation en opposition introduite le 1^{er} septembre 2016.

La partie adverse indique qu'elle n'a eu connaissance de cette opposition que par la requête introductive d'instance.

12. Il ressort des pièces communiquées par le requérant qu'il a fait opposition au jugement du Tribunal de première instance du Brabant wallon du 14 décembre 2015 et que, par un jugement du 24 octobre 2016, il a bénéficié d'une suspension simple du prononcé de la condamnation. Ce jugement n'a pas fait l'objet d'un appel du ministère public.

IV. Exposé de l'urgence

IV.1. Thèse de la partie requérante

Selon le requérant, la décision attaquée est de nature à lui causer un préjudice grave et il y a urgence à ce que celle-ci puisse être suspendue, sa volonté étant de poursuivre ses fonctions de candidat au sein de la partie adverse.

Il estime que cette décision de résiliation de son engagement entraîne pour lui trois conséquences négatives majeures, lesquelles ne pourront être évitées si la suspension de la décision attaquée n'est pas ordonnée :

- " - Premièrement, le candidat a été injustement rendu à la vie civile et ne peut donc pas poursuivre son engagement au sein de l'armée, ce qui va irrémédiablement retarder sa formation professionnelle et son avancement dans les grades de l'armée. En particulier, le requérant ne pourra pas, si la suspension n'est pas ordonnée, participer au stage au sein des forces spéciales, auquel il s'est inscrit. Il est essentiel que le requérant puisse être réintégré au plus vite au sein de la partie adverse pour limiter les dommages qu'il subit dans le cadre de sa formation professionnelle;
- Deuxièmement, par cette décision, le candidat subit un préjudice moral important, étant «banni» de l'armée ce qui jette le discrédit sur sa personne non seulement auprès de ses collègues mais également de son entourage. Il est impérieux qu'il puisse être réintégré aussi rapidement que possible au sein de l'armée;
- Troisièmement, la décision entreprise implique une réduction sensible des conditions matérielles de vie du requérant et il est urgent de pouvoir rétablir au plus vite sa situation, celui-ci étant d'ailleurs tenu, du fait de son «licenciement», à diverses obligations administratives de recherche d'un autre emploi, alors qu'il estime devoir réintégrer l'armée".

IV.2. Appréciation

L'article 17 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, modifié par la loi du 20 janvier 2014, est rédigé comme suit :

" Art. 17. § 1^{er}. La section du contentieux administratif est seule compétente pour ordonner par arrêt, les parties entendues ou dûment appelées, la suspension de l'exécution d'un acte ou d'un règlement susceptible d'être annulé en vertu de l'article 14, §§ 1^{er} et 3, et pour ordonner toutes les mesures nécessaires afin de sauvegarder les intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire.

Cette suspension ou ces mesures provisoires peuvent être ordonnées à tout moment :

1° s'il existe une urgence incompatible avec le traitement de l'affaire en annulation;

2° et si au moins un moyen sérieux susceptible *prima facie* de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement est invoqué".

La condition relative à l'urgence ne peut résulter de la seule circonstance qu'une décision au fond interviendrait dans un avenir plus ou moins lointain. Il ne suffit donc pas, pour qu'il y ait urgence, que la procédure en annulation soit impuissante à trancher le litige en temps voulu. Elle ne peut être reconnue que lorsque le requérant établit de manière concrète que la mise en œuvre de l'acte attaqué présenterait des inconvénients d'une gravité suffisante pour qu'on ne puisse les laisser se produire en attendant l'issue de la procédure au fond.

Sur le plan professionnel, la qualité de candidat volontaire de carrière ne garantit nullement que l'intéressé fasse carrière à l'armée mais autorise simplement d'en entretenir l'espoir. Si la circonstance qu'un tel désir ne soit pas exaucé, peut être la cause d'un préjudice moral, il n'est, en l'espèce, pas de ceux qui ne pourraient être réparés par un arrêt d'annulation puisque un tel arrêt aura pour effet de replacer le requérant dans la situation qui était la sienne avant l'adoption de l'acte attaqué, et par conséquent lui permettra de retrouver son emploi, et, le cas échéant, en cas de réussite de la formation entreprise, de poursuivre sa carrière au sein de l'armée.

Sur le plan moral, le préjudice dont se prévaut le requérant pourra également être réparé par un arrêt d'annulation.

Quant aux conséquences matérielles de la décision, le requérant se limite à les affirmer sans les étayer par l'exposé concret de sa situation pécuniaire, aucune annexe à la requête n'y étant par ailleurs relative.

Enfin, le requérant ne peut avoir contribué à l'apparition de la situation d'urgence qu'il invoque. Or, en l'espèce, le dossier montre qu'il a agi en manière telle que l'acte attaqué ne pouvait qu'en découler :

- a) Informée au plus tard le 6 juin 2016 de l'existence d'une condamnation pénale par défaut à charge du requérant, la partie adverse porte à sa connaissance, le 24 juin suivant, de sa volonté de se séparer de lui en raison de cette condamnation. Or, le requérant a attendu, le 1^{er} septembre 2016, pour former opposition.
- b) Il ressort aussi du courriel envoyé le 7 septembre 2016 par le lieutenant FONTAINE à un des conseils du requérant que le retrait de la décision litigieuse aurait pu être envisagé, retrait néanmoins refusé en raison de l'absence de toute information donnée, à ce moment, à la partie adverse sur l'opposition.

Il résulte de ces différents éléments que le requérant n'établit pas concrètement la condition de l'urgence.

V. Indemnité de procédure et dépens

Les dépens sont réservés.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIII^e chambre
des référés, le vingt-cinq janvier deux mille dix-sept, par :

Pascale VANDERNACHT,
Katty LAUVAU,

conseiller d'Etat, président f.f.,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty LAUVAU.

Pascale VANDERNACHT.