

**CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.**

**A R R E T**

n° 88.333 du 28 juin 2000

A.80.439/VIII-1074

En cause : **LUSTMAN** Elisabeth,  
ayant élu domicile chez  
Me Pierre LAMBERT, avocat,  
avenue Defré 19  
1180 Bruxelles,

contre :

**l'Etat belge**, représenté par :

- 1. le Ministre de la Justice,**
- 2. le Vice-Premier Ministre et  
Ministre du Budget,**

ayant élu domicile chez  
Me François TULKENS, avocat,  
avenue Louise 523  
1050 Bruxelles.

-----  
**LE CONSEIL D'ETAT, VIII<sup>e</sup> CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 28 septembre 1998 par Elisabeth LUSTMAN, substitut du procureur du Roi près le tribunal de première instance de Bruxelles, qui demande l'annulation de la décision ministérielle du 20 juillet 1998 lui infligeant la sanction de l'avertissement écrit;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu l'ordonnance du 2 février 2000 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 29 mai 2000, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 23 juin 2000;

Entendu, en son rapport, M<sup>me</sup> GEHLEN, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me LAMBERT, avocat, comparaissant pour la requérante, et Me de JONGHE d'ARDOYE, loco Me TULKENS, avocat, comparaissant pour la seconde partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. BOUVIER, 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 du recours sont les suivants :

1. La requérante, substitut du procureur du Roi près le tribunal de première instance de Bruxelles, membre de la section famille, a repris, le 6 décembre 1993, le cabinet de son collègue GEERINCKX. Parmi les dossiers de ce cabinet se trouvait le dossier de la disparition de Loubna BENAÏSSA, dossier dont la requérante a eu la charge jusqu'au 28 février 1994.

2. Le 18 avril 1997, à la suite des conclusions du rapport de la commission d'enquête parlementaire DUTROUX-NIHOUL et consorts dans les affaires de disparitions d'enfants, le Ministre de la Justice pose au procureur

général de la Cour de cassation la question de savoir si les griefs articulés à l'égard de personnes citées dans le rapport ne pourraient pas donner lieu à des sanctions disciplinaires; parmi ces personnes figurent plusieurs membres du parquet de Bruxelles mis en cause dans l'enquête sur l'enlèvement, le 5 août 1992, de Loubna BENAÏSSA.

3. Dans une lettre qu'il adresse au Ministre de la Justice le 5 septembre 1997, le premier avocat général P. MORLET fait savoir que les informations disciplinaires ainsi prescrites ont mis en évidence l'intervention notamment de la requérante dans la première phase de l'enquête relative à la disparition de Loubna BENAÏSSA, tout en précisant qu'il n'est fait inexplicablement aucune mention de cette intervention dans le rapport de la commission. Le premier avocat général ajoute que l'intéressée a été entendue dans le cadre des informations suivies en cause de ses collègues et a dès lors été amenée à fournir des explications circonstanciées. Il précise d'emblée qu'il aurait d'office ouvert une information disciplinaire à sa charge si ses déclarations avaient révélé dans son chef des indices de manquements qui lui étaient propres, mais qu'à son estime, rien ne justifie le recours à une telle procédure et que d'ailleurs l'opinion du ministre doit être la même puisqu'il n'a jamais parlé de l'intéressée.

4. Par lettre du 23 octobre 1997, le Ministre de la Justice invite le premier avocat général à compléter le rapport du 5 septembre 1997 en lui transmettant officiellement son avis sur le cas de la requérante; le ministre observe en effet "que ce magistrat a proposé le classement sans suite du dossier concernant la disparition de Loubna BENAÏSSA et que cette décision me paraît à tout le moins susciter des explications et un avis de votre part dans le cadre d'une éventuelle enquête disciplinaire que je déciderais d'ouvrir".

5. Dans un rapport qu'il établit le 4 novembre 1997 à l'attention du Ministre de la Justice, le premier avocat général écrit que dans l'optique d'une éventuelle enquête disciplinaire, le comportement de la requérante doit, à son estime, être examiné sous deux angles, à savoir le traitement de l'affaire et l'attitude de la requérante vis-à-vis de la famille de la jeune disparue.

S'agissant du premier point, il relève que l'intervention de la requérante est relativement réduite, puisqu'elle a hérité, au mois de décembre 1993, "d'une enquête qui se trouve au point mort depuis pratiquement un an, faute d'élément nouveau qui aurait pu l'orienter de manière significative"; il observe que l'intéressée a néanmoins estimé "- judicieusement - qu'il y a lieu de faire le point sur l'état actuel des investigations", que les vérifications faites n'ont rien apporté de neuf, qu'"aucun devoir ne paraissait plus pouvoir être utilement prescrit" et que "la mesure de classement n'apparaît donc nullement comme une mesure injustifiée ou arbitraire", d'autant plus que "ce classement, par nature provisoire, ne faisait évidemment pas obstacle à une réouverture du dossier en cas de découverte d'un élément nouveau".

En ce qui concerne le second point, le premier avocat général écrit que la requérante "n'a pris aucune initiative en vue d'informer ou de faire informer de la décision de classement la famille de la jeune disparue"; il précise cependant qu'"il convient de garder à l'esprit qu'à l'époque - c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur de votre première directive du 13 juillet 1993 relative à l'accueil des victimes au sein des tribunaux et des parquets - il n'existait ni au parquet de Bruxelles, ni dans les autres parquets du ressort, de structure relative à l'accueil et à l'encadrement des victimes. En outre, aucune directive ne prescrivait aux magistrats du parquet d'informer d'office des particuliers d'une décision de classement". Il conclut, sur ce point, qu'on eût pu, certes, souhaiter que la requérante "fût preuve, en l'espèce, d'initiative et qu'elle prît sur elle d'éclairer

la famille sur la nature et la portée réelle de la décision qu'elle avait prise", mais qu'il s'agit "d'un manque de qualité positive, et non de la méconnaissance d'une prescription qui s'imposait alors à elle".

En conclusion, le premier avocat général émet l'avis qu'il n'existe, à l'encontre de la requérante, "aucun indice de manquement aux devoirs de sa charge qui apparaisse de nature à justifier l'ouverture d'une information disciplinaire".

6. Par une dépêche du 24 novembre 1997, le Ministre de la Justice s'étonne que l'avis précité ne constituait pas les conclusions visées à l'article 420 du Code judiciaire, confirme son intention d'ouvrir une procédure disciplinaire à charge de la requérante et invite le premier avocat général à lui communiquer de toute urgence l'avis dont question.

7. Le premier avocat général accuse réception de ce courrier dès le lendemain et transmet ses conclusions le 23 décembre suivant, après avoir reçu une note et un dossier de l'intéressée et procédé à son audition.

Le magistrat-instructeur confirme, en l'étayant, la position qui était déjà la sienne le 4 novembre. Il écrit notamment, dans ses conclusions :

Au sujet du traitement de l'affaire :

" (...)

J'estime, pour ma part, qu'une mesure de classement provisoire ne constituait pas, à l'époque, une faute professionnelle, pour autant que trois conditions fussent remplies :

1° Toutes les pistes envisageables devaient avoir été exploitées : nous avons vu que tel était apparemment le cas;

2° La disparition demeurait signalée au BCS : ce signalement subsistait effectivement;

M<sup>me</sup> LUSTMAN s'en était d'ailleurs assurée au préalable par son apostille du 21 janvier 1994 à la police d'Ixelles.

3° La fiabilité des devoirs accomplis jusqu'alors ne devait faire aucun doute; il ressort des explications fournies par ce magistrat, que j'ai spécialement inter-

pellée sur ce point, qu'elle n'avait - pas plus que ses prédécesseurs - de raison sérieuse de mettre en cause la manière dont la police judiciaire et les polices communales s'étaient acquittées des devoirs qui leur avaient été confiés ou de ceux qu'elles avaient effectués d'office",

et à propos de l'attitude vis-à-vis de la famille :

" (...)

Il s'ensuit qu'à l'époque, l'absence de nouvelle communication à la famille ne constituait pas la transgression d'une prescription résultant d'un texte normatif ou d'une obligation professionnelle qui, même en l'absence de pareil texte, ne serait imposée à l'intéressée sans équivoque possible".

En conclusion, il estime que la manière dont la requérante a assuré la gestion de l'information "du mois de décembre 1993 au mois de février 1994 n'a été marquée par aucune négligence ni par aucune action ou omission injustifiée ou arbitraire, qui constitueraient des manquements aux devoirs de sa charge ou par lesquels l'intéressée aurait porté atteinte à la dignité de ses fonctions". Il ajoute qu'"il n'y a donc pas lieu de prononcer à charge de ce magistrat une des peines disciplinaires prévues par l'article 405 du Code judiciaire".

8. Le 21 janvier 1998, la requérante est invitée à se présenter chez le Ministre de la Justice le 12 février pour être entendue sur les faits suivants :

- " - de n'avoir pris aucune initiative pour informer la famille de la disparue Loubna BENAÏSSA de l'évolution du dossier répressif à l'information au parquet de Bruxelles et du classement sans suite de celui-ci;
- de n'avoir pas pris les initiatives utiles pour ranimer l'enquête et faire procéder à de nouveaux devoirs d'enquête susceptibles d'élucider les faits;
- d'avoir classé le dossier sans suite mettant ainsi un terme à toute initiative du parquet dans un dossier d'une particulière gravité sans s'être informée auprès des membres de la police communale et de la police judiciaire concernés par l'enquête ni avoir évoqué avec eux les suggestions possibles à l'occasion d'une rencontre".

9. Après cette audition, le dossier de la requérante est transmis au Vice-Premier Ministre et Ministre du Budget en exécution d'un arrêté royal du 24 avril 1998, publié au Moniteur belge du lendemain.

10. Le 20 mai 1998, à la suite de ce changement ministériel, la requérante est convoquée chez le Vice-Premier Ministre et Ministre du budget le 10 juin suivant aux mêmes fins que l'audition disciplinaire précédente. La requérante dépose des conclusions. Il est dressé procès-verbal de l'audition, lequel est signé par la requérante le 30 juin après que celle-ci y eut ajouté ses observations.

11. Le 20 juillet 1998, au terme d'une décision longuement motivée, le Vice-Premier Ministre et Ministre du Budget inflige un avertissement à la requérante. Il s'agit de l'acte attaqué. Il est parvenu entre les mains de l'intéressée après le 31 juillet 1998.

La mesure contestée contient notamment les développements suivants :

" Attendu qu'il est fait grief à M<sup>me</sup> LUSTMAN de ne pas avoir suivi avec toute la diligence voulue l'enquête relative à la disparition de Loubna BENAÏSSA, ni pris toutes les initiatives utiles dans ce dossier et notamment de n'avoir pas pris les initiatives utiles pour ranimer l'enquête et faire procéder à de nouveaux devoirs d'enquête susceptibles d'élucider les faits et d'avoir classé le dossier sans suite mettant ainsi un terme à toute initiative du parquet dans un dossier d'une particulière gravité sans s'être informée auprès des membres de la police communale et de la police judiciaire concernés par l'enquête ni avoir évoqué avec eux les suggestions possibles à l'occasion d'une rencontre;

Attendu que Loubna BENAÏSSA était âgée de 9 ans le jour de sa disparition le 5 août 1992; qu'elle n'avait pas réintégré le domicile familial au moment où M<sup>me</sup> LUSTMAN a pris connaissance du dossier; que les faits étaient donc d'une importance tout à fait considérable;

Attendu que M<sup>me</sup> LUSTMAN fut titulaire du dossier répressif concernant la disparition de Loubna BENAÏSSA à partir du 6 décembre 1993; qu'elle a succédé à ses collègues FRANCE, VAN DER NOOT et GEERINCKX; que ce dernier était en charge du dossier jusque fin juillet

1993; qu'il ne ressort pas du dossier de l'information judiciaire si un magistrat a été titulaire du dossier entre la fin du mois de juillet 1993 et décembre 1993; que la dernière apostille datait du 30 juin 1993 et le dernier procès-verbal datait du 24 novembre 1993;

Attendu que M<sup>me</sup> LUSTMAN a adressé le 28 décembre 1993 une apostille à M. COLSON de la police judiciaire, libellée comme suit : "y a-t-il de nouveaux éléments ? Voyez-vous d'autres pistes à exploiter ?"; que, par procès-verbal du 17 janvier 1994, M. COLSON lui a signalé avoir rencontré le père de Loubna BENAÏSSA, qui n'aurait jamais reçu le moindre renseignement suite à la disparition de sa fille, que du côté de la police judiciaire près du parquet toutes les pistes avaient été exploitées et que le père de Loubna BENAÏSSA demandait l'appui d'un magistrat dans l'espoir d'obtenir une réaction positive d'une émission de télévision française "Perdu de vue"; que M<sup>me</sup> LUSTMAN s'est ensuite adressée à son chef de section, écrivant qu'elle ne voyait "malheureusement pas autre chose à faire que de classer sans suite provisoire et qu'elle supposait qu'il n'y avait pas lieu de donner suite à la demande du père de Loubna BENAÏSSA concernant la demande d'appui"; que son chef de section lui a signalé qu'il n'y avait pas eu une suite d'enquête relative à l'information obtenue de M. Emmanuel JEHAN et lui a suggéré de creuser cette piste, même si les renseignements étaient douteux et que, si ce complément d'enquête restait négatif, un classement sans suite provisoire pouvait se faire; que le 20 ou 21 janvier 1994 M<sup>me</sup> LUSTMAN a prescrit deux devoirs à la police communale d'Ixelles; l'un afin de continuer l'enquête suite aux renseignements donnés par M. JEHAN, l'autre afin de vérifier si M<sup>elle</sup> BENAÏSSA était toujours signalée au bureau central de renseignements; que la police d'Ixelles a identifié un immeuble qui aurait pu avoir un lien avec les informations données par M. JEHAN; que M<sup>me</sup> LUSTMAN a confié la suite de l'enquête concernant cet immeuble à la police de Bruxelles; que la police de Bruxelles assistée de la police d'Ixelles a visité l'immeuble; qu'après la fouille de l'immeuble sans résultats, M<sup>me</sup> LUSTMAN a classé le dossier sans suite provisoire et a fait rapport au procureur général le 4 mars 1994;

Attendu que le dossier d'information judiciaire que M<sup>me</sup> LUSTMAN avait à sa disposition, fait apparaître notamment :

- 1) qu'un rapport du 14 août 1992 de M<sup>me</sup> VAL de la police d'Ixelles a été transmis à M<sup>me</sup> le substitut FRANCE; que ce rapport mentionne ce qui suit : "Les recherches faites au niveau "Informatique" dans le quartier immédiat du n° 5 rue Wéry, adresse du premier témoin dans cette affaire, soit M<sup>me</sup> HENNAU, nous ont permis d'identifier deux personnes qui, par le passé, ont eu des problèmes avec la justice pour des

faits de viol et d'attentat à la pudeur. Il s'agit de :

- Kabbaj Mustapha ben Mohamed, né à Tanger (M) en 1947, marocain, inscrit à Ixelles au n° 17 rue Wéry (attentat pudeur et outrage aux bonnes moeurs)
  - DEROCHETTE Patrick, né à Ixelles le 3 novembre 1964, de nationalité belge, inscrit à Ixelles au n° 245/1<sup>er</sup> rue du Trône (attentat à la pudeur avec violence sur enfant de moins de 10 ans, attentat à la pudeur)";
- 2) qu'à partir du 13 août 1992, suite à des déclarations faites par M<sup>me</sup> Dahbia Iazzag, un suspect a été identifié du nom de Jacques GENEVOIS; que du procès-verbal du 18 août 1992 il ressort que Jacques GENEVOIS est domicilié à Saint-Gilles, rue d'Albanie, 16, qu'il est en instance d'inscription au 102, rue d'Espagne à Saint-Gilles; que du procès-verbal d'audition du 18 août 1992 de la police judiciaire n° 38468 il ressort que M<sup>elle</sup> Michèle ROUSSEAU, domiciliée à Waremme, 84 rue de Huy, prétend que Jacques GENEVOIS et elle se sont installés à Saint-Gilles, rue Defacqz 67 depuis deux mois environs;
  - 3) que dans une apostille du 24 août 1992 adressée à la police judiciaire, le substitut VAN DER NOOT ordonne de "recenser toutes les contradictions et de réentendre longuement sur chaque contradiction Monsieur GENEVOIS et Mademoiselle ROUSSEAU et de confronter GENEVOIS et PARTOUNE sur les contradictions d'horaire";
  - 4) qu'un procès-verbal du 27 août 1992 mentionnait la saisie de fibres et poils retrouvés dans la voiture de M<sup>elle</sup> ROUSSEAU et le fait que ces fibres et poils allaient être déposés au greffe correctionnel de Bruxelles;
  - 5) que le 18 août 1992, Aziza EL MOATASSIM, qui prétend bien connaître Loubna BENAÏSSA, déclare avoir vu une fille qui ressemblait fort à Loubna dans une voiture de couleur noire, qui ressemblait à une VW Golf, avec la plaque FKE 080; que par apostille du 24 août 1992, le substitut VAN DER NOOT avait prescrit à la police judiciaire de "vérifier si il existe plusieurs VW Golfs noires avec une M.I. se rapprochant de FKE 080"; que la police judiciaire mentionne dans son procès-verbal 39.075 "exposons avoir été contacté par M. HEUZE de la Gendarmerie qui enquêtait à ce sujet. Il serait en possession d'une liste des golfs noires et les plaques se rapprochant de FKE 080, et cela avec l'aide de l'importateur de VW en Belgique. Jusqu'à présent son enquête est restée infructueuse";

Attendu qu'il appert du procès-verbal de la police judiciaire n° 35.430 qu'il y a eu une visite domiciliaire au 102, rue d'Espagne à Saint-Gilles et du procès-verbal 38.468 qu'il y a eu une visite domiciliaire au 67 rue Defacqz à Saint-Gilles; qu'il n'appert nulle part qu'il y eu une visite domiciliaire au 16 rue d'Albanie à

Saint-Gilles ni une raison pour laquelle une visite domiciliaire n'aurait été utile à cette adresse; qu'au contraire, dans son apostille du 17 août 1992, le substitut VAN DER NOOT prescrivait entre autres le devoir suivant "prière de procéder à une perquisition avec consentement au domicile ou résidences de GENEVOIS Jacques",

Attendu qu'il ne ressort nulle part du dossier d'information que la piste Kabbaj Mustapha ait été exploitée, ni qu'une raison permettait raisonnablement de l'écarter;

Attendu que du procès-verbal n° 10141 F transmis le 18 août 1992 à M. VAN DER NOOT, substitut du procureur du Roi, il apparaît que Patrick DEROCHETTE, ainsi que Thierry DEROCHETTE ont été entendus par des membres de la police d'Ixelles le 14 août 1992 et que Jean DEROCHETTE, Patrick DEROCHETTE et Thierry DEROCHETTE ont donné leur consentement écrit en vue d'effectuer une visite domiciliaire qui s'est faite le même jour; que le feuillet d'audition du suspect DEROCHETTE mentionne "le 5 août 1992, entre 11h30 et 13h00 je me trouvais, en compagnie de mon père et de mon frère Thierry, dans le bureau du garage, où nous mangeons notre dîner chaud préparé par ma maman, qui loge au-dessus du garage"; que ni le père, Jean DEROCHETTE ni la mère ont fait l'objet d'une audition, alors que d'après les déclarations de leur fils ils étaient présents le 5 août 1992 et que Patrick DEROCHETTE pouvait être considéré comme un suspect important, vu son passé judiciaire et le fait que le garage familial se trouvait sur le trajet probablement emprunté par Loubna BENAÏSSA le 5 août 1992;

Attendu que Jacques GENEVOIS ne pouvait raisonnablement être écarté comme suspect important sur la base de l'enquête effectuée; que Jacques GENEVOIS avait changé à différentes reprises sa version de son emploi du temps du 5 août 1992, que des contradictions importantes restaient entre sa version de son emploi du temps qui constituait son alibi d'une part, et les déclarations faites par Dahbia IAZZAG, Germaine HEYMANS, Marcel PARTOUNE et Raymonde BRANS d'autre part; que les vérifications des déclarations de Jacques GENEVOIS, faites par les services de police ne permettaient pas de confirmer ses déclarations mais plutôt de les infirmer;

Attendu qu'il ne ressort pas du dossier de l'information judiciaire que le devoir prescrit par le substitut VAN DER NOOT afin de recenser les contradictions du point de vue horaire et de réentendre longuement sur chaque contradiction M. GENEVOIS et M<sup>elle</sup> ROUSSEAU ait été exécuté par la police judiciaire;

Attendu que du témoignage de M<sup>me</sup> Dahbia IAZZAG, Jacques GENEVOIS se serait servi d'une Mercedes de couleur verte le 5 août 1992 vers 12h10, heure vers laquelle Loubna

BENAÏSSA avait disparu selon les déclarations de son père; qu'il appert du dossier qu'un véhicule de ce type, immatriculé au nom de la concubine de Jacques GENEVOIS, est utilisé par lui; que suite à un examen du véhicule par la police judiciaire, consigné dans le procès-verbal du 27 août 1992, 3 prélèvements de fibres et de poils retrouvés dans le véhicule ont été saisis et déposés au greffe correctionnel de Bruxelles;

Attendu que M. Jacques GENEVOIS ne pouvait être écarté comme suspect important, comme démontré ci-dessus et que donc l'analyse des poils et fibres avait de l'intérêt pour établir éventuellement un lien avec Loubna BENAÏSSA; qu'il n'apparaissait nulle part du dossier d'information que ces fibres et traces auraient été exploitées ni qu'il y avait une raison pour ne pas les exploiter, par exemple en faisant une analyse ADN ou une analyse permettant d'en déterminer la couleur, l'épaisseur, l'origine, la texture ou autres caractéristiques;

Attendu que, vu la mention dans le procès-verbal 39.075 de la police judiciaire, le magistrat chargé du dossier BENAÏSSA ne pouvait raisonnablement penser que les recherches de la gendarmerie d'une Golf noire avec une "plaque" se rapprochant de FKE 080 étaient complètement terminées; qu'il n'apparaît nulle part du dossier d'instruction que le magistrat chargé de l'information judiciaire concernant la disparition de Loubna BENAÏSSA a été informé des résultats de ces recherches, a eu communication de la liste en possession de la gendarmerie ou s'est enquis du résultat;

Attendu que dans le procès-verbal du 25 février 1994 de la police de Bruxelles concernant la visite et la fouille de l'immeuble situé avenue de la Couronne, 1 G à Ixelles, faisant suite à l'apostille de M<sup>me</sup> LUSTMAN, il est fait mention par la verbalisante qu'elle avait obtenu des renseignements auprès du propriétaire que deux personnes de la brigade spéciale de recherches, désignées nominativement, avaient précédemment fouillé le bâtiment dans le cadre d'une autre affaire; qu'il ne ressort nulle part du dossier d'information judiciaire que des contacts aient été pris avec ces personnes pour contrôler si elles n'avaient pas fait des constatations utiles pour l'enquête BENAÏSSA;

Attendu qu'à la lecture du dossier, M<sup>me</sup> LUSTMAN pouvait facilement se rendre compte que différents membres de la police communale, de la police judiciaire près des parquets et de la gendarmerie étaient intervenus pour diligenter l'enquête; qu'elle n'a pas organisé de réunion avec les membres de la police judiciaire auprès du parquet de Bruxelles et les membres de la police d'Ixelles concernés par l'enquête pour évoquer avec eux les suggestions de nouveaux devoirs qui pouvaient être accomplis; qu'elle s'est contentée de demander l'opinion de M. COLSON;

Attendu que le ministère public assume la responsabilité et la direction de l'enquête lorsque le dossier est à l'information; qu'il lui appartient de prendre toute initiative utile aux fins de rechercher les crimes, les délits et les contraventions, d'en rassembler les preuves et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir;

Attendu qu'à la lecture du dossier de l'information judiciaire dont disposait M<sup>me</sup> LUSTMAN, un magistrat normalement capable et diligent n'aurait pas estimé que l'information judiciaire avait été menée de façon approfondie ou que toutes initiatives utiles avaient été prises; qu'un tel magistrat aurait au contraire estimé devoir ranimer l'enquête, motiver les enquêteurs, contrôler l'exécution de devoirs anciens qui avaient encore un sens et en prescrire de nouveaux;

Attendu que les directives du parquet du procureur du Roi de Bruxelles en application à l'époque étaient précises; que pour qu'un classement sans suite provisoire puisse être opéré, trois conditions cumulatives devaient être remplies, dont la première était que toutes les pistes envisageables devaient avoir été exploitées et la troisième que la fiabilité des devoirs accomplis jusqu'alors ne devait faire aucun doute; que dans le cas de l'information judiciaire concernant la disparition de Loubna BENAÏSSA, ces conditions n'étaient pas remplies;

Attendu que le fait d'avoir sollicité l'avis du son supérieur hiérarchique en la personne de M<sup>me</sup> LINDEMANS n'est pas élusif de responsabilité dans le chef de M<sup>me</sup> LUSTMAN, qui en tant que titulaire du dossier devait en assumer la responsabilité;

Attendu que le grief est fait à M<sup>me</sup> LUSTMAN de n'avoir pris aucune initiative pour informer la famille de la disparue Loubna BENAÏSSA de l'évolution du dossier répressif à l'information au parquet de Bruxelles et du classement sans suite de celui-ci;

Attendu qu'il faut évaluer ce grief à la lumière des normes en vigueur au parquet à l'époque;

Attendu que M<sup>me</sup> LUSTMAN a pu constater à la lecture du dossier que M. GEERINCKX avait reçu le père de M<sup>elle</sup> BENAÏSSA en décembre 1992, que depuis lors les devoirs qui avaient été effectués concernaient l'exploitation d'une piste dont l'importance pouvait être estimée douteuse, que les enquêtes relatives à cette piste n'avaient pas permis de réaliser des progrès; que M<sup>me</sup> LUSTMAN avait pu lire dans le procès-verbal du 17 janvier 1993 que M. COLSON avait rencontré le père de Loubna BENAÏSSA; que les directives du parquet de la cour d'appel de Bruxelles prévoyaient qu'en cas de classement sans suite une réponse motivée concernant le

classement sans suite ne serait adressée qu'aux plaignants qui, après le dépôt de leur plainte, auraient écrit au parquet pour en connaître la suite; que les plaignants n'avaient cependant pas écrit au parquet; que, certes une communication à la famille de la disparue aurait été un geste d'humanité mais qu'il n'est pas établi qu'une telle communication se serait imposée sans équivoque à tout magistrat normalement capable et diligent qui se serait trouvé dans la même situation au début de 1994;

Par ces motifs,

Déclarons être compétent pour connaître de la procédure disciplinaire en cause de M<sup>me</sup> Elisabeth LUSTMAN;

Disons les griefs de ne pas avoir suivi avec toute la diligence voulue l'enquête relative à la disparition de Loubna BENAÏSSA, ni avoir pris toutes les initiatives utiles dans ce dossier et notamment de n'avoir pas pris les initiatives utiles pour ranimer l'enquête et faire procéder à de nouveaux devoirs d'enquête susceptibles d'élucider les faits, établis;

Disons que les griefs concernant le fait d'avoir classé le dossier sans suite mettant ainsi un terme à toute initiative du parquet sans s'être informée auprès des membres de la police communale et de la police judiciaire concernés par l'enquête ni avoir évoqué avec eux les suggestions possibles à l'occasion d'une rencontre ne peuvent pas être considérés comme des griefs complémentaires aux précédents; que par contre ils en font partie intégrante;

Disons les griefs de n'avoir pris aucune initiative pour informer la famille de la disparue non fondés;

et qu'en conséquence, M<sup>me</sup> LUSTMAN a manqué aux devoirs de sa charge;

Attendu que dans l'appréciation de la sanction à prononcer, il y a lieu de tenir compte des circonstances atténuantes résultant des conditions de travail difficiles existant au parquet de Bruxelles, du fait que son approche de l'information judiciaire a certainement été influencée par l'attitude qu'avaient prise son prédécesseur et ses supérieurs hiérarchiques et de l'absence d'antécédents disciplinaires dans le chef de M<sup>me</sup> LUSTMAN;

Infligeons la sanction de l'avertissement écrit";

Considérant que la seconde partie adverse soulève l'incompétence du Conseil d'Etat pour connaître du recours;

Considérant que, saisie d'un pourvoi contre un arrêt statuant sur le recours en annulation d'une décision de même nature que l'acte attaqué prise par la seconde partie adverse, la Cour de cassation a, par arrêt du 3 juin 1999, rejeté ce pourvoi au motif que le Conseil d'Etat avait légalement justifié sa décision de rejeter le déclinaire de compétence en considérant, d'une part, que le ministre a agi en l'espèce comme une autorité administrative visée à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, et, d'autre part, que l'acte attaqué n'était pas, en raison de son objet, soustrait au contrôle du Conseil d'Etat; que, par identité de motifs, le déclinaire de compétence soulevé dans la présente cause doit être rejeté;

Considérant que la requérante prend un moyen, le second de la requête, de la violation du principe général des droits de la défense; qu'elle expose que l'acte attaqué formule à son égard les cinq griefs suivants :

- ne pas avoir recensé les contradictions du point de vue horaire, ni réentendu sur chaque contradiction Jacques GENEVOIS et Michèle ROUSSEAU,
- ne pas avoir exploité les fibres et traces retrouvées dans le véhicule dont Jacques GENEVOIS se serait servi le 5 août 1992, "par exemple en faisant une analyse ADN ou une analyse permettant d'en déterminer la couleur, l'épaisseur, l'origine, la texture ou autres caractéristiques",
- ne pas s'être enquis du résultat des recherches d'une Golf dont la plaque d'immatriculation se rapprocherait de FKE 080,
- de ne pas s'être renseignée auprès de deux personnes de la brigade de recherches qui auraient fouillé, dans d'autres circonstances, l'immeuble situé avenue de la Couronne, n° 1 G à Ixelles "pour contrôler si elles n'avaient pas fait des constatations utiles pour l'enquête BENAÏSSA",

- ne pas avoir "organisé de réunions avec les membres de la police judiciaire auprès du parquet de Bruxelles et les membres de la police d'Ixelles concernés par l'enquête pour évoquer avec eux les suggestions de nouveaux devoirs qui pourraient être accomplis; qu'elle s'est contentée de demander l'opinion de M. COLSON";

que la requérante souligne que ces reproches n'étaient pas repris dans l'invitation à comparaître qui lui a été adressée par pli judiciaire du 26 mai 1998, de sorte que n'ayant pas eu connaissance en temps utile de la nature exacte des griefs formulés contre elle, elle n'a pas eu la possibilité d'assurer sa défense sur chacun de ceux-ci;

Considérant que la seconde partie adverse répond que le moyen repose sur une lecture inexacte de l'acte attaqué; qu'après avoir rappelé le contenu de la convocation à l'audition disciplinaire, elle expose que l'acte attaqué a notamment pour considération centrale le motif suivant : "... qu'à la lecture du dossier de l'information judiciaire, dont disposait Madame LUSTMAN, un magistrat normalement capable et diligent n'aurait pas estimé que l'information judiciaire avait été menée de manière approfondie ou que toutes les initiatives utiles avaient été prises; qu'un tel magistrat aurait, au contraire, estimé devoir ranimer l'enquête, motiver les enquêteurs, contrôler l'exécution de devoirs anciens qui avaient encore un sens et en prescrire de nouveaux"; qu'elle fait valoir "que cette énonciation générale repose sur divers exemples attestant que l'enquête n'était pas terminée au moment où on a procédé à son classement sans suite", "que les divers exemples de lacunes retenus illustrent les griefs généraux visés ci-avant" et "que la requérante aurait en effet pu se rendre compte aisément des devoirs encore à accomplir"; que, pour chacun des manquements retenus par l'acte attaqué, elle indique la pièce du dossier répressif qui, selon elle, permet de l'établir; qu'elle ajoute que ce qui est qualifié de cinquième reproche dans la requête en annulation, étant l'absence de

réunion avec les membres de la police judiciaire et ceux de la police d'Ixelles, se confond avec le troisième grief énoncé dans la convocation adressée à la requérante; qu'elle conclut que "la requérante pouvait mettre le doigt sur les éléments relatifs aux devoirs d'enquête qui laissaient à désirer; qu'à défaut d'avoir aperçu tout ou partie de ces éléments, les griefs généraux visés dans la convocation, i.e. l'absence d'initiative pour relancer l'enquête et l'absence de rencontre avec la police judiciaire et la police communale, ont pu être retenus par la partie adverse; que l'acte attaqué n'a donc pas statué sur des reproches non formulés au préalable, à propos desquels la requérante a pu s'expliquer, pour finalement retenir deux des trois griefs formulés à l'origine, en les illustrant par des éléments de fait objectifs tirés du dossier répressif; qu'elle a d'ailleurs été à même de s'expliquer longuement lors de son audition sur ces griefs";

Considérant que la convocation en vue de l'audition de la requérante met en cause une méthode de travail, à savoir "le fait de n'avoir pas suivi avec toute la diligence voulue l'enquête relative à la disparition de Loubna BENAÏSSA, ni pris toutes les initiatives utiles dans ce dossier"; que l'illustration de ce grief se fonde sur trois éléments qui sont, d'une part, l'absence d'initiative pour informer la famille de la disparue de l'évolution du dossier et du classement sans suite de celui-ci, d'autre part, l'absence d'initiatives utiles pour ranimer l'enquête et faire procéder à de nouveaux devoirs d'enquête susceptibles d'élucider les faits et enfin le classement sans suite du dossier sans concertation préalable avec les membres de la police communale et de la police judiciaire concernés par l'enquête; que cette énumération est précédée de l'adverbe "notamment" dont la signification est d'attirer l'attention sur un ou plusieurs objets particuliers faisant partie d'un ensemble précédemment désigné ou sous-entendu; qu'en formulant la convocation de la sorte, la partie adverse a peut-être eu

en vue tout fait généralement quelconque de nature à établir le prétendu manque de diligence et d'initiative de la requérante; qu'en matière disciplinaire, le respect des droits de la défense ne s'accommode pas de sous-entendus; que le libellé de la convocation n'a pas permis à la requérante de se défendre au sujet de griefs précis, pourtant retenus par l'acte attaqué, comme l'absence de suite réservée au rapport de la police d'Ixelles du 14 août 1992, à l'apostille du 24 août 1992, à un procès-verbal du 27 août 1992 mentionnant la saisie de fibres et poils retrouvés dans la voiture d'un suspect ou une déclaration du 18 août 1992 relative à une VW Golf immatriculée FKE 080; que, sans doute, il s'agit d'éléments repris du dossier de l'information judiciaire; que la circonstance que la requérante connaissait ce dossier ne dispensait pas la seconde partie adverse de l'avertir avec précision des éléments de ce dossier dont elle aurait à répondre sur le plan disciplinaire; qu'il s'ensuit que le moyen pris de la violation des droits de la défense est fondé;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner le premier moyen de la requête qui, à le supposer fondé, ne serait pas de nature à entraîner une annulation plus étendue,

#### **D E C I D E :**

#### **Article 1<sup>er</sup>.**

Est annulée la décision ministérielle du 20 juillet 1998 infligeant la sanction de l'avertissement écrit à Elisabeth LUSTMAN.

**Article 2.**

Les dépens, liquidés à la somme de 7.000 francs, sont mis à charge des parties adverses, à concurrence de 3.500 francs chacune.

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

|                 |              |                       |
|-----------------|--------------|-----------------------|
| M.              | GEUS,        | président de chambre, |
| M <sup>me</sup> | DAURMONT,    | conseiller d'Etat,    |
| M <sup>me</sup> | GEHLEN,      | conseiller d'Etat,    |
| M <sup>me</sup> | HONDERMARCQ, | greffier.             |

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.