CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 103.593 du 15 février 2002

A.64.956/VIII-1204

En cause : **ASPESLAGH** Hans**,**
avenue de Falichamps 25
5100 Jambes,

contre :

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

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 2 août 1995 par Hans ASPESLAGH, qui demande l'annulation, dans l'arrêté royal n° 705 du 20 février 1995 :
- dans l'article 1er, du mot "commissionné";
- dans l'article 2, des mots "26 septembre 1992";
- dans l'article 2, des mots "après le lieutenant d'aviation HOPPE, R.";

Vu l'arrêt n° 80.914 du 11 juin 1999 rouvrant les débats et chargeant le membre de l'auditorat, désigné par M. l'auditeur général, de poursuivre l'instruction;

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

Vu l'ordonnance du 1er juin 2001 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport complémentaire;

Vu la notification de ce rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 11 septembre 2001, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 7 décembre 2001;

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

Entendu, en leurs observations, Me POLET, loco Me VERMEIRE, avocat, comparaissant pour le requérant, et le lieutenant DE SAEDELEER, comparaissant pour la partie adverse;

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

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

Considérant que le requérant a souscrit entre le 27 août 1979 et le 20 juin 1985, plusieurs engagements successifs comme élève de l'Ecole royale des cadets ou de l'Ecole royale militaire et comme personnel élève aéronautique, sans réussir aucune des formations entreprises, de sorte que, le 15 août 1985, son engagement en cours fut résilié, il fut "replacé soldat" et envoyé en congé illimité; que le ler novembre 1985, il souscrivit un nouvel engagement de quatre ans en qualité de candidat officier du cadre temporaire à la force terrestre; qu'il fut, le 30 septembre 1986, commissionné au grade de sous-lieutenant du cadre temporaire et admis dans le corps des officiers des troupes blindées et que, par arrêté royal du 22 octobre 1987, il fut nommé à ce grade dans ce cadre avec effet au 28 septembre de la même année;

Considérant que le 16 août 1988, le requérant souscrivit un "engagement en qualité de candidat officier de carrière pour une durée indéterminée couvrant la période de (sa) formation jusqu'à la date de (sa) nomination au grade de sous-lieutenant"; que de ce fait et à cette date, son rengagement comme officier du cadre temporaire se trouvait résilié de plein droit et lui-même était admis à l'Ecole militaire en qualité d'élève officier de carrière à la Force aérienne; qu'il fut autorisé à conserver son grade de sous-lieutenant par voie de commissionnement; qu'il réussit sa formation à l'Ecole royale militaire et qu'il fut, par arrêté royal du 30 décembre 1992, nommé au grade de sous-lieutenant dans le cadre des officiers de carrière à la Force aérienne, personnel non navigant, "à la date du 26 décembre 1992, avec effet rétroactif en ce qui concerne l'ancienneté pour l'avancement à la date du 26 septembre 1990"; que l'arrêt n^o^ 50.673 du 9 décembre 1994 a annulé l'effet rétroactif de cet arrêté du 30 décembre 1992; qu'à la suite de cet arrêt, l'arrêté royal n^o^ 705 du 20 février 1995, qui constitue l'acte attaqué, énonce ce qui suit :

" Article 1^er^.

(...)

Le sous-lieutenant d'aviation commissionné

(...) ASPESLAGH, H.

est nommé au grade de sous-lieutenant d'aviation dans le cadre des officiers de carrière à la date du 16 août 1988.

Article 2.

(...)

Le sous-lieutenant d'aviation

(...) ASPESLAGH, H.

est nommé au grade de lieutenant d'aviation dans le cadre des officiers de carrière à la date du 26 septembre 1992.

Pour l'avancement ultérieur, il est classé après le lieutenant d'aviation HOPPE, R.

(...)";

que par arrêté royal n° 1638 du 25 septembre 1997, le requérant a été nommé au grade de capitaine à la date du 26 septembre 1997; que, dans son dernier mémoire, il déclare étendre l'objet de son recours aux mots "26 septembre 1997" date qui, selon l'arrêté royal n° 1638 précité, constitue celle de la prise d'effet de sa nomination au grade de capitaine; qu'après avoir étendu d'office l'objet du présent recours, l'arrêt n° 80.914 du 11 juin 1999 rouvre les débats pour les motifs suivants :

" Considérant qu'il résulte des moyens tels qu'ils sont développés par le requérant que sa critique porte essentiellement sur le calcul de son ancienneté comme sous-lieutenant dans le cadre de carrière, cette ancienneté étant déterminante pour les promotions ultérieures dans ce cadre; qu'il soutient que la partie adverse devait prendre en considération la période pendant laquelle il a eu le grade de sous-lieutenant dans le cadre temporaire;

Considérant que le rapport sur l'affaire conclut au défaut d'intérêt du requérant au motif que l'ancienneté de celui-ci dans le grade de sous-lieutenant est définitivement fixée au 16 août 1988 et que les dates de prise de rang dans les grades supérieurs de lieutenant et de capitaine ne peuvent être modifiées puisqu'elles sont liées à l'ancienneté dans le grade de sous-lieutenant;

Considérant que le requérant soutient que si sa nomination au grade de sous-lieutenant ne pouvait pas prendre cours à une date postérieure au 16 août 1988, le Roi pouvait - et, selon lui, devait - lui faire produire ses effets à une date antérieure en tenant compte de sa nomination au grade de sous-lieutenant du cadre temporaire; que l'exception est liée au fond";

Considérant que l'auditeur chargé de la poursuite de l'instruction a conclu au rejet des deux moyens invoqués par le requérant; que celui-ci, dans son dernier mémoire, demande de poser la question suivante à la Cour d'arbitrage :

" L'article 8.2 de la loi du 13 juillet 1976 relative aux effectifs en officiers et aux statuts du personnel des forces armées - interprété d'une part comme régissant

également le statut des candidats officiers de carrière, qui, étant issus du cadre actif, sont déjà nommés au grade de sous-lieutenant dans le cadre actif, tel le cadre temporaire, et interprété d'autre part comme ayant également abrogé implicitement l'article 18 de la loi du 18 mars 1838 organique de l'Ecole royale militaire -

et l'article 39 § ler. al. 1 de la loi du ler mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, interprété comme s'opposant ultérieurement à la prise en considération de l'ancienneté, acquise antérieurement dans les grades d'officier dans le cadre actif, tel le cadre temporaire, pour la promotion à un grade d'officier subalterne -

ne méconnaissent-il pas les articles 10 et 11 de la Constitution

en ce qu'ainsi interprétés, ils privent les officiers, issus du cadre actif - en l'occurrence le cadre temporaire et suivant le cursus de l'officier de carrière par le biais de l'Ecole royale militaire, d'une part du bénéfice du maintien du statut d'officier du cadre actif et d'autre part de la prise en considération de l'ancienneté acquise dans le cadre temporaire en vue de la promotion, visée à l'article 39. § 1 er. al. 1 de la loi du 1er mars 1958

alors que l'article 18 de la loi du 18 mars 1838 organique de l'Ecole royale militaire - par hypothèse abrogé implicitement - ne permet pas de procéder au retrait du grade, dont sont revêtus les officiers, issus du cadre actif, lors de leur détachement à l'Ecole Royale militaire, et qu'il n'entraîne également pas la perte du bénéfice de leur ancienneté dans le grade d'officier du cadre actif

et alors que, par ailleurs, d'une part l'article 25. ler de la loi du 13 juillet 1976 dispose que d'autres officiers temporaires sont admis dans le cadre de carrière avec maintien de leur grade et leur ancienneté dans ce grade, et ce après réussite d'autres épreuves de passage statutaires permettant également l'accès au cadre des officiers de carrière dans le cadre d'une autre formation que celle dispensée par l'Ecole Royale militaire et que d'autre part l'article 25.2 de la loi du 13 juillet 1976 - confirmant le maintien de l'ancienneté acquise auparavant dans le cadre temporaire tout en prévoyant un complément d'une seule année d'ancienneté lors de la promotion au grade immédiatement supérieur - a même été abrogé explicitement par l'article 59.5° de la loi du 21 décembre 1990 portant statut des candidats du cadre actif en faveur desdits officiers de carrière ?";

Considérant qu'aux termes de l'article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, la question, telle que posée par le requérant, doit être posée à la Cour d'arbitrage,

D E C I D E :

Article 1er.

Il est sursis à statuer.

Article 2.

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

" L'article 8.2 de la loi du 13 juillet 1976 relative aux effectifs en officiers et aux statuts du personnel des forces armées - interprété d'une part comme régissant également le statut des candidats officiers de carrière, qui, étant issus du cadre actif, sont déjà nommés au grade de sous-lieutenant dans le cadre actif, tel le cadre temporaire, et interprété d'autre part comme ayant également abrogé implicitement l'article 18 de la loi du 18 mars 1838 organique de l'Ecole royale militaire -

et l'article 39, § ler, al. 1, de la loi du ler mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, interprété comme s'opposant ultérieurement à la prise en considération de l'ancienneté, acquise antérieurement dans les grades d'officier dans le cadre actif, tel le cadre temporaire, pour la promotion à un grade d'officier subalterne -

ne méconnaissent-il pas les articles 10 et 11 de la Constitution,

en ce qu'ainsi interprétés, ils privent les officiers, issus du cadre actif - en l'occurrence le cadre temporaire et suivant le cursus de l'officier de carrière par le biais de l'Ecole royale militaire, d'une part du bénéfice du maintien du statut d'officier du cadre actif et d'autre part de la prise en considération de l'ancienneté acquise dans le cadre temporaire en vue de la promotion, visée à l'article 39, § 1 er, al. 1, de la loi du 1er mars 1958,

alors que l'article 18 de la loi du 18 mars 1838 organique de l'Ecole royale militaire - par hypothèse abrogé implicitement - ne permet pas de procéder au retrait du grade, dont sont revêtus les officiers, issus du cadre actif, lors de leur détachement à l'Ecole Royale militaire, et qu'il n'entraîne également pas la perte du bénéfice de leur ancienneté dans le grade d'officier du cadre actif

et alors que, par ailleurs, d'une part l'article 25.l de la loi du 13 juillet 1976 dispose que d'autres officiers temporaires sont admis dans le cadre de carrière avec maintien de leur grade et de leur ancienneté dans ce grade et ce, après réussite d'autres épreuves de passage statutaires permettant également l'accès au cadre des officiers de carrière dans le cadre d'une autre formation que celle dispensée par l'Ecole Royale militaire et que d'autre part l'article 25.2 de la loi du 13 juillet 1976 - confirmant le maintien de l'ancienneté acquise auparavant dans le cadre temporaire tout en prévoyant un complément d'une seule année d'ancienneté lors de la promotion au grade immédiatement supérieur - a même été abrogé explicitement par l'article 59.5° de la loi du 21 décembre 1990 portant statut des candidats du cadre actif en faveur desdits officiers de carrière ?".

Article 3.

Le membre de l'auditorat désigné par l'auditeur général est chargé de rédiger un rapport complémentaire après réception de l'arrêt de la Cour d'arbitrage.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le quinze février deux mille deux par :

M.	GEUS,	président de chambre,
Mme	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
Mme	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
Mme	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ. J.-Cl. GEUS.