

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

**n° 196.212 du 21 septembre 2009
A.192.525/IX-6354**

En cause : Agim DE BRUYCKER,
ayant élu domicile chez
Mes K. CRAUWELS et K. CLONEN, avocats,
ayant leur cabinet à ANVERS,
Mechelseteenweg 210A

contre :

l'État belge, représenté par :

1. le ministre de la Justice,
2. le ministre de l'Intérieur,
ayant élu domicile à la Police fédérale DGS/DSJ,
établie à BRUXELLES,
rue Fritz Toussaint 8.

LE PRÉSIDENT DE LA IX^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 11 mai 2009 par laquelle
Agim DE BRUYCKER demande la suspension de l'exécution de l'arrêté royal du

1^{er} mars 2009 portant modification de l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant exécution de l'article 18, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 mars 2001 portant la position juridique du personnel des services de police;

Vu la note de la partie défenderesse;

Vu le rapport de M. G. DE BLEECKERE, auditeur;

Vu la notification du rapport aux parties;

Vu l'ordonnance du 10 juillet 2009 fixant l'affaire à l'audience du 7 septembre 2009;

Entendu M. A. VANDENDRIESSCHE, président de chambre, en son rapport;

Entendu, en leurs observations, Me K. CLONEN, avocat, qui comparaît pour le requérant et M. K. PEETERS, conseiller, qui comparaît pour la partie défenderesse;

Entendu M. G. DE BLEECKERE, auditeur, en son avis conforme;

CONSIDÈRE CE QUI SUIT :

Les faits

1.1. En 1989, le requérant entre en service à la gendarmerie comme maréchal des logis. Le 26 septembre 1993, il est nommé au grade de maréchal des logis-chef. Depuis novembre 1995, il s'avère avoir été détaché à la Brigade Spéciale de Recherche (BSR) d'Anvers où il a exercé la fonction dirigeante de 'sous-officier d'élite', sans toutefois être titulaire du brevet de la formation judiciaire complémentaire octroyant l'accès aux BSR (ci-après : le brevet BSR). Le 31 décembre 2000, il obtient ce brevet BSR.

1.2. Sur le fondement de l'article XII.VII.23 de la position juridique du personnel des services de police (ci-après : PJPol) et de l'article 25 de

l'arrêté royal du 26 mars 2001 portant exécution des articles 13, 27, alinéas 2 et 5 et 53 de la loi du 27 décembre 2000 portant diverses dispositions relatives à la position juridique du personnel des services de police et portant d'autres dispositions transitoires diverses, 270 sous-officiers supérieurs et d'élite sont commissionnés au grade de commissaire. Il s'agit d'un commissionnement au grade, et non d'une nomination au grade. L'article 25 précité pose effectivement comme condition qu'au 30 décembre 2000, ces membres du personnel fassent partie des brigades de surveillance et de recherche ou du service de police judiciaire auprès de la justice militaire. N'ayant obtenu le brevet BSR que le 31 décembre 2000 et n'étant dès lors officiellement entré en fonction à la BSR d'Anvers qu'à cette date, le requérant ne satisfait pas à cette condition.

1.3. Le 1^{er} avril 2001, le requérant est nommé au grade d'inspecteur principal de la police intégrée et est affecté à la police judiciaire fédérale d'Anvers.

1.4. L'article XII.VII. 18 PJPol s'énonce comme suit :

“§ 1^{er}. Par dérogation à l'article VII.II.6, l'inspecteur principal de police, membre de la direction générale de la police judiciaire de la police fédérale, qui, à la date d'entrée en vigueur du présent article, bénéficie de l'échelle de traitement M5.2, M6, M7 ou M7bis peut être promu au grade de commissaire de police, si son évaluation n'est pas 'insuffisante' et pour autant que la proportionnalité visée au § 2 soit respectée.

Les promotions visées à l'alinéa 1^{er} prennent cours dans le courant de la cinquième année après l'entrée en vigueur du présent article. À cet effet, les membres du personnel visés à l'alinéa 1^{er} sont répartis par corps d'origine et par catégorie des grades respectifs d'inspecteur principal de première classe, d'adjudant/adjudant chef de gendarmerie, d'inspecteur judiciaire divisionnaire/inspecteur divisionnaire de laboratoire/inspecteur divisionnaire électrotechnicien/inspecteur divisionnaire d'identification judiciaire, sur sept ans au prorata annuel d'un septième de leur nombre total dans leur catégorie et ce suivant l'ordre décroissant de leur ancienneté dans ce grade au jour précédant l'entrée en vigueur du présent article, complétée par l'ancienneté de grade qu'ils ont acquise depuis cette entrée en vigueur jusqu'au 1^{er} avril 2005. Pour déterminer cet ordre, les adjudants-chef de gendarmerie ont priorité sur les adjudants de gendarmerie et, en ce qui concerne l'ancienne police judiciaire près les parquets, les inspecteurs divisionnaires qui bénéficient de l'échelle de traitement 2D ont priorité sur les autres inspecteurs divisionnaires. En cas de désignation à un emploi en dehors de la direction générale de la police judiciaire de la police fédérale après le 1^{er} avril 2005, la répartition précitée demeure d'application au membre du personnel concerné.

Les membres du personnel visés à l'alinéa 1^{er} obtiennent à la date de leur

nomination au grade de commissaire de police l'échelle de traitement O2 avec une ancienneté d'échelle de traitement égale à zéro augmentée, le cas échéant, de la bonification d'ancienneté d'échelle de traitement visée à l'article XII.VII.14.

§ 2. La proportionnalité visée au § 1^{er}, alinéa 1^{er}, consiste en un rapport entre le nombre de membres du personnel nommés et commissionnés dans un grade d'officier qui, au 1^{er} avril 2001, faisaient partie de la direction générale de la police judiciaire de la police fédérale et originaires respectivement de l'ancienne police judiciaire près les parquets et de l'ancienne gendarmerie.

Les membres du personnel de l'ancienne police judiciaire près les parquets peuvent être nommés commissaire de police à concurrence du nombre maximum ainsi déterminé en ce qui concerne l'ancienne police judiciaire près les parquets et en respectant le rapport proportionnel évolutif.

Les membres du personnel de l'ancienne gendarmerie peuvent, à concurrence du nombre maximum ainsi déterminé en ce qui concerne l'ancienne gendarmerie et en respectant le rapport proportionnel évolutif, être nommés commissaire de police et par la suite, des membres du personnel actuels insérés dans le cadre moyen et qui appartenaient à l'ancienne gendarmerie peuvent, selon les modalités déterminées par le Roi, être pris en considération pour le complément.

§ 3. Les membres du personnel qui ne peuvent être promus dans les sept ans visés au § 1^{er}, alinéa 2, à cause de la condition de proportionnalité visée au § 2, sont nommés à partir de 2012 et jusqu'en 2015 au plus tard dans le grade de commissaire de police selon les modalités fixées par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres.”

En vertu de ces dispositions, les inspecteurs principaux qui bénéficient de l'échelle de traitement M5.2, M6, M7 ou M7bis peuvent être promus au grade de commissaire de police, s'ils n'ont pas obtenu d'évaluation 'insuffisante' et pour autant que la proportionnalité visée au § 2 soit respectée, et ce sur une période de sept ans de 2005 à 2011. Ces nominations/promotions sont communément appelées le “tapis rouge”.

1.5. Les modalités évoquées à l'article XII.VII.18, § 2, alinéa 3, PJPol, sont fixées par l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant exécution de l'article XII.VII.18, §2, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 mars 2001 portant la position juridique du personnel des services de police (ci-après : l'arrêté royal du 3 juin 2007) qui s'énonce comme suit :

“Le complément visé à l'article XII.VII.18, § 2, alinéa 3, PJPol s'effectue par des commissionnements de plein droit de membres actuels du personnel concernés qui n'ont pas d'évaluation 'insuffisante', selon la priorité suivante :

1° les membres du personnel qui tombent sous l'application de

l'article XII.VII.18 PJPol, avec priorité des adjudants-chef sur les adjudants;

2° les membres du personnel qui sont titulaires du brevet d'officier de police communale visé à l'arrêté royal du 12 avril 1965 relatif au brevet de candidat commissaire et commissaire adjoint de police ou à l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 juin 1991 portant les dispositions générales relatives à la formation des officiers de la police communale, aux conditions de nomination aux grades d'officier de la police communale et aux conditions de recrutement et de nomination au grade d'aspirant officier de la police communale ou du brevet de sous-officier supérieur visé à l'article 28, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 1^{er} avril 1996 relatif à l'avancement au grade d'adjudant de gendarmerie;

3° les membres du personnel qui sont titulaires du brevet de la formation judiciaire complémentaire octroyant l'accès aux brigades de surveillance et de recherche de gendarmerie ou du brevet de formation judiciaire complémentaire supérieure ou du brevet d'analyste criminel opérationnel;

4° les autres membres du personnel.

Au sein de chacune des catégories visées à l'alinéa 1^{er}, les commissionnements s'effectuent sur base de l'ancienneté de cadre."

L'arrêté royal du 3 juin 2007 produit ses effets le 1^{er} avril 2005.

Sur la base de cet arrêté, le requérant, qui relève de la troisième catégorie, est classé 128^e. Toutefois, le classement est contesté par le "comité fédéral BSR" qui estime qu'une distinction doit être faite entre les membres du personnel qui faisaient déjà partie de la BSR avant le 31 décembre 2000 et ceux qui n'en ont fait partie qu'au 31 décembre 2001. Le comité est d'avis que le premier groupe doit avoir priorité sur le second, ce que ne permet pas l'arrêté royal du 3 juin 2007, ce classement intervenant exclusivement sur la base de l'ancienneté de cadre.

1.6. Dans une note du 16 octobre 2007, la direction de la mobilité et de la gestion du personnel fait savoir que le Commissaire général de la Police fédérale a décidé de modifier le classement :

"(...) En effet, la date à laquelle un candidat a obtenu un brevet de donne pas de priorité.

Toutefois, le CG a décidé que : 'pour la constitution du troisième groupe (3/ de l'art. 1^{er} de l'AR sous réf. 2), les membres du personnel visés dans ce groupe qui, au 30 décembre 2000 faisaient déjà partie d'une BSR, sont classés avant les membres du personnel qui ont été désignés pour une BSR au plus tôt le 31.12.2000. (...)'. "

Sur la base de ces critères modifiés, le requérant est classé à la 223^e place.

Le requérant et un collègue introduisent une réclamation contre ce nouveau classement. Selon le requérant ce dernier est rapporté par la suite.

1.7. L'arrêté royal du 1^{er} mars 2009 modifie l'arrêté royal

du 3 juin 2007. La modification apportée ne porte que sur la troisième catégorie - à laquelle appartient le requérant - et vise à régulariser le régime prioritaire des membres de la BSR qui en faisaient déjà partie avant le 30.12.2001.

Il s'agit de la décision attaquée, qui s'énonce comme suit :

“Art. 1^{er}. L'article 1er, alinéa 1^{er}, 3^o, de l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant exécution de l'article XII.VII.18, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 mars 2001 portant la position juridique du personnel des services de police, est complété comme suit :

‘, avec priorité des membres du personnel qui disposaient avant le 30 décembre 2000 dudit brevet de la formation judiciaire complémentaire octroyant l'accès aux brigades de surveillance et de recherche de gendarmerie;’.

Art. 2. Le présent arrêté produit ses effets le 1^{er} avril 2005.”

Les conditions de suspension

2. Conformément à l'article 17, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée qu'à la double condition que des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de la décision attaquée soient invoqués et que l'exécution immédiate de la décision risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Un moyen sérieux

position des parties

3. Le requérant prend un premier moyen de la violation de l'article 2 du Code civil, du principe général de la non-rétroactivité et du principe de la sécurité juridique et de confiance. Il insiste également sur la violation de ses droits acquis. Corrélativement, il prend un troisième moyen de la violation du principe de la motivation et du raisonnable.

Il développe sa position comme suit : conformément à l'arrêté royal du 3 juin 2007, qui a produit des effets au 1^{er} avril 2005, il a été classé à la 128^e place et sur la base de l'arrêté attaqué, il est classé 205^e. Son commissionnement - et sa nomination ultérieure - au grade de commissaire de police sont donc retardés d'au moins cinq ans. Il ne peut être dérogé à l'interdiction de principe de la non-rétroactivité des actes administratifs qu'en présence d'un fondement légal - *quod non* - ou si des circonstances particulières relatives à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation juridique déterminée sont démontrées dans la mesure

où cela ne porte pas atteinte à des droits acquis ni à la sécurité juridique. Il n'existe pas de circonstance particulière permettant de modifier rétroactivement les règles de priorité introduites par l'arrêté royal du 3 juin 2007 et de porter atteinte aux droits d'un groupe entier de membres du personnel. En outre, toute décision de l'autorité doit se fonder sur des motifs solidement étayés. Or, les motifs qui fondent l'arrêté attaqué sont obscurs. L'intervention de l'autorité tend à la poursuite de l'intérêt général mais en l'espèce, on ne distingue pas les motifs d'intérêt général pouvant justifier le critère complémentaire qui a été introduit. Le critère relatif à la date d'obtention du brevet BSR n'est pas davantage pertinent pour déterminer l'expérience acquise dans une fonction dirigeante - pour laquelle l'ancienneté de cadre a été prise en considération. L'autorité n'a pas tenu compte de l'intérêt général mais de l'intérêt d'un groupe de pression déterminé.

4. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse rétorque en observant que, comme l'a affirmé la section de législation du Conseil d'État dans son avis sur l'arrêté attaqué, l'effet rétroactif n'est admis qu'à certaines conditions. L'arrêté attaqué rétroagit à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté modifié. En outre, il se borne à formaliser une décision des ministres de l'Intérieur et de la Justice du 16 novembre 2000, perdue de vue lors de la rédaction de l'arrêté royal du 3 juin 2007 et qu'il a par conséquent fallu introduire par voie d'arrêté modificatif. Le requérant se réfère à la violation de ses droits acquis mais un classement à une place déterminée ne confère pas de droit car il est influencé par une série de facteurs, de sorte qu'on ne peut déterminer combien de candidats peuvent être nommés chaque année. Un classement ne confère pas de certitude quant à la date de commissionnement et par conséquent, une place déterminée dans le classement ne garantit pas qu'un commissionnement peut intervenir à une date déterminée. La section de législation du Conseil d'État n'a pas formulé d'observations relatives aux motifs sur lesquels se fondait l'arrêté en projet et qui se retrouvent effectivement dans son préambule. Le Conseil d'État ne dispose à cet égard que d'un pouvoir de contrôle marginal.

Appréciation

5. Conformément à l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3/, de l'arrêté royal du 3 juin 2007, le complément visé à l'article XII.VII.18, § 2, alinéa 3, PJPol s'effectue par des commissionnements de plein droit de membres actuels du personnel selon une priorité déterminée. La troisième catégorie se compose des membres du personnel qui sont titulaires du brevet BSR et dans laquelle le commissionnement intervient "sur base de l'ancienneté de cadre". À présent, l'arrêté

attaqué donne la priorité, dans la troisième catégorie, aux membres du personnel qui disposaient avant le 30 décembre 2000 du brevet BSR.

6. L'arrêté attaqué produit ses effets le 1^{er} avril 2005, soit à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté qui est modifié. Il modifie rétroactivement la situation des personnes que régissait l'arrêté royal du 3 juin 2007 et, vu sous cet angle, a donc un effet rétroactif. Pour le requérant, cela signifie notamment qu'il est à présent relégué après tous les anciens membres de la gendarmerie ayant obtenu le brevet BSR dans le classement en vue d'une nomination de commissaire de police alors que ce classement avait lieu jusqu'à présent exclusivement sur la base de l'ancienneté de cadre des membres du personnel. Il est donc fondamentalement porté atteinte aux titres que le requérant pouvait faire valoir à l'égard de l'administration sur le fondement de l'arrêté royal du 3 juin 2007.

7. Certes, dans le cadre du principe de la mutabilité des services publics qui lui permet d'adapter la réglementation à des circonstances changeantes, l'administration peut modifier défavorablement le statut administratif du personnel. Elle fait cependant preuve de mauvaise administration lorsque ce faisant, elle n'honore pas les attentes que certaines personnes pouvaient légitimement nourrir en se fondant sur la réglementation existante sans avoir pour cela une bonne raison touchant à l'intérêt général.

8. La partie défenderesse soutient à bon droit que le classement établi conformément à l'arrêté royal du 3 juin 2007 n'implique pas une nomination à un moment prédéfini et qu'en conséquence, le requérant ne peut faire état de droits acquis. Cependant, la partie défenderesse ne conteste pas qu'en vertu de ce classement, le requérant peut prétendre à une nomination bien plus tôt que dans le cadre du régime attaqué. Dès lors qu'un candidat classé en ordre utile peut faire valoir un droit à la nomination, le requérant peut opposer à l'administration que l'arrêté attaqué modifie le cadre juridique de son emploi en portant atteinte à ses droits.

9. La partie défenderesse se réfère à des circonstances particulières susceptibles de justifier l'interférence dans le classement existant et notamment à la décision des ministres de l'Intérieur et de la Justice du 16 novembre 2000 énonçant ce qui suit :

“En date du 1^{er} janvier 2005, au moment de la nomination des membres du cadre M7bis au grade de commissaire, une nouvelle évaluation de la proportionnalité au sein de la direction générale sera indispensable, ce en

fonction des mises à la retraite et des promotions intervenues entre-temps. Le cas échéant, d'autres sous-officiers d'élite qui appartiennent actuellement à la BSR pourront être commissionnés à titre complémentaire au grade de commissaire."

Abstraction faite de la question de savoir si cette décision va au-delà d'un accord politique ne modifiant pas des dispositions statutaires, on constate qu'elle n'institue pas textuellement de priorité en faveur de certains sous-officiers de la BSR. Elle se borne à énoncer que l'évaluation - entre-temps accomplie - de la proportionnalité à effectuer le 1^{er} janvier 2005 peut conduire au commissionnement complémentaire de sous-officiers d'élite de la BSR au grade de commissaire de police. Cette "décision" ne peut fonder la modification unilatérale des titres du requérant, tels qu'ils résultent de l'arrêté royal du 3 juin 2007.

10. Le requérant semble également se référer à la pression qu'un groupe d'intérêts aurait exercée. Pareille pression n'est pas illicite et l'administration peut y donner suite dans la mesure où elle respecte les règles existantes. Ce n'est pas le cas en l'espèce puisqu'aucun motif impérieux n'est démontré qui soit susceptible d'autoriser l'administration à réduire substantiellement les titres que le requérant tirait de l'arrêté royal du 3 juin 2007.

11. Dans le cadre de sa compétence d'attribution, le Conseil d'État vérifie si une décision administrative est légitime. L'absence de motif adéquat, parce qu'il n'est pas juridiquement admissible ou qu'il est sans pertinence en fait, constitue un motif d'annulation d'une décision. La question du contrôle marginal que le Conseil d'État peut exercer sur le contenu du motif invoqué ne se pose pas à cet égard.

Le préjudice grave difficilement réparable

position des parties

12. Le requérant soutient en l'espèce ce qui suit : Alors qu'il pouvait être commissionné commissaire de police le 1^{er} avril 2010 sur la base du classement en vertu de l'arrêté royal du 3 juin 2007 - où il occupait la 128^e place - il est à présent classé 205^e et son commissionnement et sa nomination sont retardés de plusieurs années. Ce retard a également des incidences sur des candidatures ultérieures à des fonctions dirigeantes et à des postes vacants ouverts aux seuls officiers. Une annulation ne pourra réparer le préjudice car lors d'un nouveau train de promotions, ses chances seront considérablement plus minces et il est pour ainsi dire impossible qu'après un arrêt d'annulation, il obtienne encore l'annulation du commissionnement des quelque 77 commissaires environ qui l'auront dépassé en application de l'arrêté attaqué. Il fait

également référence au sérieux des moyens qu'il invoque.

13. La partie défenderesse estime que le préjudice invoqué est hypothétique. Elle soutient que la date à laquelle le requérant entend pouvoir obtenir un commissionnement n'est nullement certaine et renvoie à un projet de nouvelle réglementation légale du problème qui doit supprimer les discriminations. Dans la mesure où le requérant fait référence à l'impossibilité, après une annulation, de neutraliser les arrêtés d'application intervenus entre-temps, il invoque le préjudice d'autrui, à savoir des commissaires commissionnés. La décision attaquée n'est pas manifestement illicite et il ne peut donc en être tenu compte pour apprécier le préjudice.

Appréciation

14. Il n'est pas contesté que lors de la mise en oeuvre de la décision attaquée et compte tenu de l'effectif du personnel à ce jour, le requérant occupe une place nettement moins bonne dans le classement en vue d'une nomination au grade de commissaire de police. Il doit donc attendre sensiblement plus longtemps le commissionnement qu'il brigue. Il subit ainsi un préjudice.

Si l'arrêté attaqué est immédiatement exécuté, le requérant sera obligé, pour faire valoriser ses titres originels, d'attaquer également toutes les décisions de commissionnement individuelles des membres du personnel classés avant lui qui ont obtenu le brevet avant le 31 décembre 2000. Compte tenu, notamment, de la probabilité que le requérant n'aura que très difficilement connaissance des commissionnements individuels dont il conteste la régularité, tandis que la suspension de l'arrêté attaqué empêchera l'adoption même de ces décisions, il est admis que le préjudice présente le sérieux requis et qu'il est par ailleurs difficilement réparable.

15. Les conditions pour ordonner la suspension de l'exécution de la décision attaquée sont remplies.

**POUR CES MOTIFS,
LE PRÉSIDENT DÉCIDE :**

Article 1^{er}

Est ordonnée la suspension de l'exécution de l'arrêté royal du 1^{er} mars 2009 portant modification de l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant exécution de l'article 18, § 2, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 mars 2001 portant la position juridique du personnel des services de police.

Article 2

Le présent arrêt sera publié par extrait dans les mêmes formes que l'arrêté suspendu.

Article 3

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le 21 septembre 2009
par :

M.	A. VANDENDRIESSCHE,	président de chambre,
Mme	V. WAUTERS,	greffier.

Le greffier

Le président

V. WAUTERS

A. VANDENDRIESSCHE

TRADUCTION ÉTABLIE CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 63,

ALINÉA 1^{er}, DES LOIS SUR LE CONSEIL D'ÉTAT

COORDONNÉES LE 12 JANVIER 1973.