

Texte français (titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973).

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

IX^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 197.279 du 26 octobre 2009

A. 135.287/IX-3771

En cause: Robi LABANOWSKI
assisté et représenté par
Pascal MALUMGRÉ, avocat
ayant son cabinet à Tessengerlo
Lichtveld 55 A2
où il est fait élection de domicile

contre:

L'ÉTAT BELGE, représenté par le ministre de la Défense

I. Objet du recours

1. Le recours, introduit le 10 avril 2003, a pour objet l'annulation de « la décision du Chef de la Défense du 24 janvier 2003 de ne pas annuler une punition disciplinaire infligée au requérant - (cf. note HRG-A/D/Tucht-03-007478) »

II. Déroulement de la procédure

2. La partie défenderesse a déposé un mémoire en réponse et la partie requérante a déposé un mémoire en réplique.

M. Henri COLIN, auditeur, a rédigé un rapport.

Le requérant a déposé un dernier mémoire.

Les parties ont été convoquées à l'audience, qui s'est tenue le 15 décembre 2008.

M. Bert THYS, conseiller d'État, a fait rapport.

Me Filip Van Dievoet, avocat, loco Me Pascal Malumgré, avocat, qui comparaît pour le requérant, et Rob Gerits, colonel administrateur militaire, qui comparaît pour la partie défenderesse, ont été entendus.

Henri COLIN, auditeur, a rendu un avis.

Il a été fait application des dispositions sur l'emploi des langues, énoncées au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

3.1. Le requérant fait partie du cadre des volontaires de carrière des Forces armées et a le grade de caporal-chef.

Dans le courant du mois de septembre 2002, il participe à une mission à l'étranger au Kosovo (BELUROKOS 10).

3.2. Le 25 septembre 2002, le commandant de corps inflige au requérant une punition disciplinaire de huit jours d'arrêt de rigueur. Il se fonde sur les faits suivants : « en date du 22 septembre 2002, l'intéressé a regagné le camp trop tard après une sortie, aux environs de 23h10, en état d'ébriété manifeste ».

3.3. Le commandant de compagnie avise ensuite le requérant au moyen d'une note que ce dernier, conformément aux règles en vigueur en matière de procédure disciplinaire militaire, a la possibilité d'interjeter appel, auprès de lui, de la décision du commandant de corps du 25 septembre 2002 et que le délai prévu à cet effet expire le 27 septembre 2002.

3.4. Le 26 septembre 2002, le commandant de corps informe l'état-major de la Défense en Belgique qu'il a décidé de renvoyer, par mesure d'ordre, le requérant de l'opération BELUROKOS 10 et que ce renvoi est sans rapport avec la peine prononcée à l'encontre de l'intéressé le 25 septembre 2002 au terme de la procédure disciplinaire.

Selon le requérant, il a été rapatrié par avion le 27 septembre 2002.

3.5. Par un courriel du 27 septembre 2002, le requérant fait savoir à son commandant d'unité qu'il interjette appel « de la transgression disciplinaire retenue [...] pour laquelle une punition a été infligée en première instance », et qu'un appel est formé « contre l'ensemble du dispositif et des motifs de la décision infligeant la punition ainsi que le taux de cette dernière ».

Le commandant d'unité répond le jour même que le mémoire du requérant est transmis au commandant de compagnie pour suite voulue.

3.6. Le 17 octobre 2002, le commandant de compagnie au Kosovo informe le requérant que la réglementation prévoit que l'appel doit être formé par requête motivée. En l'absence d'une telle requête, il déclare la procédure d'appel irrecevable. Il indique que la décision prononcée est de ce fait déjà en cours d'exécution.

Dans un courriel du 7 novembre 2002, le requérant répond que son message du 27 septembre 2002 contenait bien une motivation et que la lettre du 17 octobre 2002 « est, par conséquent, réputée nulle ».

Le 14 novembre 2002, il est toutefois notifié au requérant que le commandant de compagnie maintient sa décision.

3.7. Par lettre recommandée du 25 novembre 2002, le requérant demande au Chef de la Défense d'annuler la punition disciplinaire de huit jours

d'arrêt de rigueur infligée à son encontre par le commandant de corps, « au motif que cette punition a été prononcée en violation de la loi disciplinaire ».

3.8. Le 24 janvier 2003, le Chef de la Défense décide de ne pas annuler la punition de huit jours d'arrêt de rigueur.

Il s'agit de la décision attaquée.

Le requérant en prend connaissance le 10 février 2003.

IV. Précision de l'objet du recours

4. Le requérant réclame l'annulation « de la décision du Chef de la Défense du 24 janvier 2003 de ne pas annuler une punition disciplinaire infligée au requérant - (cf. note HRG-A/D/Tucht-03-007478)».

La décision en cause a été prise par le chef de la Défense en application de l'article 29 de l'arrêté royal du 19 juin 1980 'relatif à la procédure disciplinaire militaire'. Cette disposition figure dans la section 10 « Annulation des punitions » dudit arrêté royal. Elle confère au chef d'état-major général la compétence d'annuler une décision définitive par laquelle une punition disciplinaire militaire a été infligée, notamment s'il y a eu violation des règles de la procédure lors de l'instance qui a mené à la décision finale. Au vu des autres dispositions de la section visée, le chef d'état-major général n'a en l'espèce aucun pouvoir de réformation, mais peut uniquement annuler des décisions définitives et, à cet égard, s'il constate une violation des règles de procédure, il peut renvoyer l'affaire à l'autorité ayant commis la violation en premier ressort ou en appel.

Le pouvoir d'annulation du chef d'état-major est purement facultatif. L'abstention voulue ou le refus de faire usage d'une compétence facultative, n'est pas une décision susceptible d'être annulée, au sens de l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Les moyens invoqués par le requérant dans sa requête ont cependant tous pour objet la décision du commandant de compagnie au Kosovo du 17 octobre 2002 prise en dernière instance, rejetant son recours parce qu'irrecevable et confirmant la punition disciplinaire attaquée. Dès lors, il y a lieu de considérer la décision susmentionnée du commandant de compagnie comme l'objet réel du recours.

V. Recevabilité du recours

5.1. Dans son mémoire en réponse, la partie défenderesse soulève une exception d'irrecevabilité du recours. Elle fait valoir que, par le passé, le Conseil d'État a toujours déclaré irrecevables les recours dirigés contre les punitions disciplinaires militaires infligées sur la base de la loi du 14 janvier 1975 'portant le règlement de discipline des Forces armées', parce que ces punitions disciplinaires – aussi appelées « petite discipline », par opposition à ce qu'on appelle la « grande discipline » qui influe sur la situation statutaire du militaire concerné – ne constituent pas des actes administratifs contestables. Selon la partie défenderesse, cette jurisprudence est fondée sur la volonté du législateur, exprimée au cours des travaux préparatoires de la loi du 23 décembre 1946 'portant création d'un Conseil d'État', d'éviter que la cohésion au sein de l'armée ne soit perturbée par l'intervention du Conseil d'État dans des affaires purement militaires. La partie défenderesse ne voit aucune raison de s'écarter de cette jurisprudence, d'autant qu'il s'avère que le caractère spécifique de la discipline militaire était encore reconnu dans la seconde moitié des années 90 par différentes juridictions, dont la Cour d'arbitrage (actuellement : la Cour constitutionnelle) dans son arrêt n° 59/97 du 14 octobre 1997.

5.2. Dans sa requête en annulation, le requérant a anticipé sur cette exception. Il expose en détail les raisons pour lesquelles les punitions disciplinaires militaires sont bel et bien, selon lui, des actes administratifs contestables.

Le requérant fait valoir, en résumé, que les lois coordonnées sur le Conseil d'État n'excluent pas de soumettre les punitions disciplinaires infligées

aux militaires au contentieux d'annulation visé à l'article 14, § 1. L'évocation de la préoccupation du législateur « de ne pas perturber la cohésion de l'armée par l'intervention du Conseil d'État » doit, à son sens, être saisie dans l'esprit de la seconde guerre mondiale et ne se justifie plus, attendu que la loi du 14 janvier 1975 'portant le règlement de discipline des Forces armées' a reconnu un statut disciplinaire aux militaires. Le requérant soutient que les punitions disciplinaires inscrites à l'article 22 de cette loi, ne sont ni des mesures d'ordre intérieur ni des mesures d'ordre, mais des actes juridiques produisant des effets et que les garanties inscrites dans l'arrêté royal du 19 juin 1980 'relatif à la procédure disciplinaire militaire' ne suffisent pas pour priver les militaires, sur la base d'une référence à la cohésion de l'armée, de la protection juridique offerte par le Conseil d'État et dont bénéficient bien les agents de l'État soumis à l'arrêté royal du 2 octobre 1937, sur le plan disciplinaire. Ainsi, le militaire est le seul agent de l'État à ne pas pouvoir introduire de recours devant son juge naturel – le Conseil d'État – pour s'assurer que le régime disciplinaire est correctement appliqué dans son cas. S'il est vrai que la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour constitutionnelle ont reconnu un caractère spécifique au droit disciplinaire militaire, cela ne signifie pas pour autant que les punitions disciplinaires peuvent échapper à un contrôle juridictionnel. La distinction établie entre « petite discipline » et « grande discipline » est un élément purement doctrinaire et une création coutumière.

Le requérant demande que, avant qu'il soit statué sur la recevabilité de son recours, une question préjudicielle soit posée à la Cour constitutionnelle « relativement à la compétence du Conseil d'État pour connaître des (procédures des) affaires disciplinaires et à l'application de la loi du 14 janvier 1975 ainsi que de son arrêté d'exécution du 19 juin 1980 ».

Il déclare qu'il y a lieu de demander à la Cour constitutionnelle si les articles 10 et 11, lus en combinaison avec les articles 13 et 159 de la Constitution, ne sont pas violés dans la mesure où les recours en annulation introduits devant le Conseil d'État contre des punitions disciplinaires infligées en application de la loi du 14 janvier 1975 'portant le règlement de discipline des Forces armées' et de l'arrêté royal du 19 juin 1980 'relatif à la procédure

disciplinaire militaire' sont jugés irrecevables, alors que pour les autres agents de la fonction publique, de tels recours en matière disciplinaire sont bel et bien recevables.

5.3. Dans son mémoire en réponse, la partie défenderesse rétorque que le requérant, par la question préjudicielle proposée, demande à la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la jurisprudence du Conseil d'État en l'espèce et que cela ne relève pas de la compétence de la Cour constitutionnelle.

5.4 Dans son mémoire en réplique, le requérant fait encore valoir à titre complémentaire que la mesure disciplinaire « Blue Flight » infligée à son encontre – il s'agit d'après lui d'un renvoi de l'unité en raison, notamment, de transgressions disciplinaires graves –, et les huit jours d'arrêts de rigueur concomitants, n'apparaissent pas dans les punitions disciplinaires énumérées aux articles 22 à 29 de la loi du 14 janvier 1975 'portant le règlement de discipline des Forces armées', et « ne peuvent pas, à ce titre, être couvertes par l'immunité évoquée par la partie défenderesse ».

Appréciation

6.1. Le présent recours a pour objet, comme il a été évoqué au point 4 ci-dessus, l'annulation de la décision du commandant de compagnie au Kosovo du 17 octobre 2002 rejetant, parce qu'irrecevable, le recours du requérant contre la décision du commandant de corps du 25 septembre 2002 de lui infliger une punition disciplinaire de huit jours d'arrêt de rigueur et confirmant la punition disciplinaire attaquée.

La punition disciplinaire attaquée est bel et bien l'une des punitions disciplinaires prévues à l'article 22, § 1, de la loi du 14 janvier 1975 'portant le règlement de discipline des Forces armées', lu en combinaison avec l'article 28, 1°, de cette même loi.

L'article 22, § 1, est rédigé comme suit :

« Les punitions disciplinaires sont :

1° pour les miliciens (et pour les volontaires qui accomplissent leur premier engagement ou rengagement et pour les militaires qui suivent une formation de candidat officier ou de candidat sous-officier ou une formation préparatoire à celle-ci;)

- a) le rappel à l'ordre;
- b) la remontrance;
- c) la consigne de une à quatre fois quatre heures;
- d) les arrêts simples de 1 à 8 jours;
- e) les arrêts de rigueur de 1 à 4 jours.

2° pour les autres militaires:

- a) le rappel à l'ordre;
- b) la remontrance;
- d) les arrêts simples de 1 à 8 jours;
- e) les arrêts de rigueur de 1 à 4 jours. »

L'article 28, 1°, dispose que les arrêts de rigueur peuvent être portés à 8 jours maximum, si la transgression disciplinaire est commise pendant la durée d'une opération armée ou d'une opération assimilée à celle-ci.

Aux termes de l'article 21 de ladite loi, tout manquement aux règles de la déontologie militaire, fixées au titre I de la loi, constitue une transgression disciplinaire qui peut entraîner, selon les aspects propres à chaque cas, l'application de l'une des punitions disciplinaires susvisées.

6.2. Le requérant demande que, avant qu'il soit statué sur la recevabilité de son recours, une question préjudicielle soit posée à la Cour constitutionnelle « relativement à la compétence du Conseil d'État pour connaître des (procédures des) affaires disciplinaires et à l'application de la loi du 14 janvier 1975 ainsi que de son arrêté d'exécution du 19 juin 1980 ».

L'exception soulevée par la partie défenderesse ne concerne pas la compétence du Conseil d'État – elle ne touche effectivement pas à la question de la juridiction compétente en l'espèce – mais bien la recevabilité du recours. Selon l'exception, le recours est en effet irrecevable en raison de la nature de la décision attaquée.

6.3. Comme le requérant l'a signalé à juste titre, l'infliction d'une punition disciplinaire à tous les membres du personnel de la fonction publique

constitue un acte administratif au sens de l'article 14, § 1, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, à l'exception des punitions disciplinaires infligées à des militaires en vertu de la loi du 14 janvier 1975 'portant le règlement de discipline des Forces armées'.

Cette exception trouve son fondement juridique dans la volonté du législateur, telle que celle-ci a été exprimée dans les déclarations faites lors de l'élaboration de la loi du 23 décembre 1946 'portant création d'un Conseil d'État' (*e.a. Ann. Parl., Chambre, 1937-38, 6 avril 1938, pp. 1358, 1363 et 1364, Ann. Parl., Chambre, 11 décembre 1945, p. 106*).

Contrairement à ce que soutient la partie défenderesse, le requérant, par la question préjudicielle qu'il souhaite voir posée, n'invite donc pas la Cour constitutionnelle à se prononcer sur la jurisprudence du Conseil d'État, mais bien - et exclusivement - sur la constitutionnalité de l'article 14, § 1, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, interprété sur la base des travaux préparatoires de la disposition législative concernée.

6.4. En vertu de l'article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, le Conseil d'État est tenu de demander à la Cour constitutionnelle de statuer sur la question préjudicielle soulevée, telle qu'elle est reformulée ci-après.

DÉCISION

1. Les débats sont rouverts.

2. La question suivante est posée à la Cour constitutionnelles:

« L'article 14, § 1er, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, s'il est interprété en ce sens que les peines disciplinaires qui sont infligées aux militaires sur la base de la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des Forces armées ne sont pas des actes susceptibles

d'annulation, alors que les peines disciplinaires qui sont infligées aux autres membres du personnel des services publics le sont ? »

3. Le membre de l'auditorat désigné par l'auditeur général est chargé de poursuivre l'examen de l'affaire, après réception de la réponse de la Cour constitutionnelle.

Le présent arrêt a été prononcé à Bruxelles en audience publique du 26 octobre 2009, par le Conseil d'État, IXe chambre, composée de :

Paul Lemmens,	président,
Daniël Moons,	conseiller d'État,
Bert Thys,	conseiller d'État,
assistés de	
Vera Wauters,	greffier.

Le greffier,

Le président,

Vera Wauters

Paul Lemmens

**TRADUCTION ÉTABLIE CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 63,
ALINÉA 1^{er}, DES LOIS SUR LE CONSEIL D'ÉTAT
COORDONNÉES LE 12 JANVIER 1973.**