

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

IXe CHAMBRE

A R R Ê T

**N° 199.594 du 18 janvier 2010
dans l'affaire A. 157.561/IX-4704**

En cause : Timothy BOGAERT
demeurant à Saint-Nicolas
Heidebloemstraat 181
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 17 novembre 2004, a pour objet l'annulation de l'arrêté ministériel n° 86.019 du 31 août 2004 imposant à Timothy Bogaert, à titre de mesure disciplinaire, un retrait temporaire d'emploi de quatorze jours.

II. Déroulement de la procédure

2. L'arrêt n° 198.300 du 30 novembre 2009 rouvre les débats et fixe à nouveau l'affaire à l'audience publique du 4 janvier 2010 à 10 heures, date à laquelle l'affaire est mise en continuation à l'audience publique du 11 janvier 2010.

M. André Vandendriessche, président de chambre, a fait rapport.

M. Arnaud De Decker, lieutenant-colonel administrateur militaire, qui comparaît pour la partie défenderesse, a été entendu.

M. Geert De Bleeckere, auditeur, a rendu un avis conforme au présent arrêt.

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 est sous-officier de carrière à la force terrestre.

3.2. Le 13 avril 2004, il a été condamné pénalement par le tribunal de première instance de Termonde à une peine de travail de 100 heures pour une prévention déterminée et a obtenu la suspension du prononcé de la peine pour une autre prévention.

3.3. Le 30 juin 2004, le chef de corps du requérant, en raison de la condamnation au pénal de ce dernier, propose à l'autorité disciplinaire compétente de le retirer temporairement de son emploi par mesure disciplinaire.

3.4. Par arrêté ministériel n° 86.019 du 31 août 2004, le requérant se voit imposer, à titre de mesure disciplinaire, un retrait temporaire d'emploi de quatorze jours.

Il s'agit de la décision attaquée. Celle-ci renvoie à la loi du 27 décembre 1961 relative au statut des sous-officiers du cadre actif des forces armées (ci-après : la loi du 27 décembre 1961), notamment les articles 16 et 19, à la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des Forces armées (ci-après : la loi du 14 janvier 1975) et à l'article 23 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963 relatif au statut des sous-officiers du cadre actif des forces armées (ci-après : l'arrêté royal du 25 octobre 1963) et énonce ce qui suit :

« Considérant que les faits qui sont à l'origine de la condamnation prononcée par le tribunal de première instance de Termonde le 13 avril 2004 portent atteinte à la dignité de sa fonction de sous-officier;

Considérant qu'une décision judiciaire n'exclut pas l'adoption de mesures statutaires;

[...]

Considérant qu'en tant que sous-officier, l'intéressé a le devoir de montrer l'exemple;

Que l'on peut attendre d'un cadre qu'il respecte scrupuleusement les prescriptions militaires et légales;

Considérant qu'il existe un sentiment de culpabilité évident chez le prévenu;

Qu'il y a par conséquent lieu de donner une seconde chance à l'intéressé, notamment en raison de son jeune âge;

Considérant que l'application de cette mesure statutaire servira donc d'avertissement sérieux à l'égard de l'intéressé afin d'éviter toute récidive à l'avenir ».

IV. Examen des moyens

A. Premier moyen

Thèse des parties

4.1. Le requérant invoque la violation des articles 10, 11 et 182 de la Constitution. Dans son exposé, il cite également l'article 167, § 1^{er}, alinéa 2, de la Constitution.

Dans le développement du moyen, le requérant part du constat que la décision attaquée trouve son fondement à l'article 19 de la loi du 27 décembre 1961, selon lequel le ministre de la Défense peut retirer le sous-officier, pour une durée déterminée, de son emploi par mesure disciplinaire, et à l'article 23 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963, qui détermine les cas dans lesquels un retrait d'emploi temporaire peut être imposé, tandis que la loi du 14 janvier 1975 ne peut pas, selon lui, procurer de fondement juridique à l'arrêté.

Il soutient que le législateur n'a pas accordé de délégation au Roi pour prendre les dispositions de l'article 23 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963 et que l'article 19 de la loi du 27 décembre 1961 habilite le ministre « sans aucune restriction à retirer temporairement un militaire de son emploi », alors que l'article 182 de la Constitution emporte que les obligations des militaires sont fixées par la loi. Étant donné que le législateur n'a pas déterminé la durée du retrait temporaire d'emploi et que les motifs pouvant y donner lieu sont formulés de manière à ce point vague que des décisions arbitraires ne sont pas exclues, il y a lieu de conclure qu'en adoptant l'article 19 de la loi du 27 décembre 1961, le législateur a conféré au ministre un « pouvoir de décision excessif » et que le Roi s'est attribué un « pouvoir normatif excessif » qui ne peut pas non plus se justifier par le « pouvoir exécutif limité » dont dispose le Roi en vertu de l'article 167, § 1^{er},

alinéa 2, de la Constitution, qui a trait au commandement des forces armées, dont ne relève pas la fixation de règles régissant le statut des militaires.

Il conclut que la disposition légale qui constitue le fondement de la décision attaquée comporte une discrimination et demande qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour constitutionnelle.

4.2. La partie défenderesse s'en remet à la sagesse du Conseil d'État.

Appréciation

4.3. La décision attaquée s'appuie formellement sur l'article 19 de la loi du 27 décembre 1961 et sur l'article 23, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 octobre 1963 qui pourvoit à l'exécution de la loi du 27 décembre 1961. Le préambule de l'arrêté renvoie également à la loi du 14 janvier 1975, mais la partie défenderesse ne précise pas en quoi cette loi peut constituer le fondement juridique de la décision attaquée infligeant une sanction disciplinaire, dès lors que cette décision concerne une mesure statutaire.

4.4. Le législateur a instauré la mesure disciplinaire proprement dite, mais il a conféré directement au ministre de la Défense le pouvoir de prendre des décisions individuelles. Pour déterminer les cas dans lesquels il peut imposer le retrait temporaire d'emploi, le ministre ne peut lui-même se référer à la loi, mais doit s'appuyer sur l'article 23 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963, qui accorde à l'autorité compétente un large pouvoir discrétionnaire. À la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle concernant la portée de l'article 182 de la Constitution, la question se pose de savoir en l'espèce si, eu égard notamment au pouvoir conféré au Roi en vertu de l'article 167, § 1^{er}, alinéa 2, de la Constitution, l'article 23 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963 peut constituer un fondement juridique régulier – conforme à la Constitution – pour la décision attaquée, dès lors que les cas pour lesquels il peut être décidé d'un retrait temporaire d'emploi auraient dû être déterminés par le législateur lui-même, lequel aurait par conséquent dû limiter le large pouvoir discrétionnaire du ministre de la Défense.

4.5. Il revient à la Cour constitutionnelle de répondre à cette question. Étant donné que les conditions énoncées à l'article 26, § 2, alinéa 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, ne sont pas remplies, la question suivante est posée, conformément à l'article 26, § 2, alinéa 1^{er}, de cette même loi.

DÉCISION

1. Les débats sont rouverts.

2. La question préjudicielle suivante est posée à la Cour constitutionnelle :

« L'article 19 de la loi du 27 décembre 1961 relative au statut des sous-officiers du cadre actif des forces armées viole-t-il les articles 10 et 11, combinés avec l'article 182, de la Constitution, en tant qu'il prive, de manière discriminatoire, les sous-officiers du cadre actif des forces armées de la garantie de l'intervention d'une assemblée délibérante démocratiquement élue, telle qu'elle est prévue par l'article 182 de la Constitution, en ce que l'article 19 de la loi du 27 décembre 1961 habilite de manière générale le ministre de la Défense nationale à retirer temporairement les sous-officiers de leur emploi par mesure disciplinaire et en ce que les cas dans lesquels ce retrait temporaire d'emploi peut être infligé sont fixés par l'article 23 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963 relatif au statut des sous-officiers du cadre actif des forces armées, sans que le Roi ait été explicitement habilité à cette fin par le législateur ? ».

3. Après réception de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, les parties seront invitées par le greffe du Conseil d'État à exposer, dans les trente jours, leur point de vue concernant le bien-fondé du premier moyen.

4. Le membre de l'auditorat désigné par l'auditeur général est chargé de poursuivre l'instruction de l'affaire, en tenant compte de la réponse de la Cour constitutionnelle à la question préjudicielle et du (des) mémoire(s) complémentaire(s) des parties,

Le présent arrêt a été prononcé à Bruxelles, en audience publique du 18 janvier 2010, par le Conseil d'État, IX^e chambre, composée de :

André Vandendriessche,	président de chambre,
Daniël Moons,	conseiller d'État,
Bert Thys,	conseiller d'État,
assistés de	
Vera Wauters,	greffier.

Le greffier

Le président

Vera Wauters

André Vandendriessche

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