

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 81.584 du 1^{er} juillet 1999

A.67.176/VIII-1238

En cause : **BALON** Michel,
rue Malpassage 7
6720 Habay-La-Vieille,
contre :
l'Etat belge, représenté par
le Ministre de la Défense nationale.

LE CONSEIL D'ETAT, VIII^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 janvier 1996 par Michel BALON, qui demande l'annulation de l'arrêté ministériel n° 74.031quater du 27 octobre 1995 par lequel le Ministre de la Défense nationale rapporte les dispositions de l'article 1^{er} de l'arrêté ministériel n° 73.651 du 29 août 1995 le nommant au grade d'adjudant-chef;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu l'ordonnance du 26 février 1999 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties, la lettre valant dernier mémoire du requérant et le dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 26 mai 1999 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 18 juin 1999;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me GAVROY, loco Mes WITAMER et FELLER, avocat, comparaissant pour le requérant, et le capitaine MEYUS, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. ERNOTTE, auditeur;

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. Le requérant est au service des forces armées depuis le 31 janvier 1966. Il a été nommé au grade d'adjudant-chef à la date du 26 septembre 1995 par un arrêté ministériel n° 73.651 du 29 août 1995.

2. Le 31 août 1995, le lieutenant-colonel BEM MIGNOLET dépose plainte contre le requérant auprès de l'auditorat militaire. Les faits qui lui sont reprochés consistent en l'utilisation d'un véhicule militaire à des fins personnelles, "une forte présomption" d'interventions auprès de firmes privées travaillant pour l'administration dans le but d'obtenir des avantages personnels, et abus d'autorité vis-à-vis de subalternes afin d'obtenir des avantages personnels.

3. A la même date, le même officier supérieur fait savoir à la division du personnel qu'il émet un avis défavorable à la nomination du requérant au grade d'adjudant-chef. Cet avis défavorable s'appuie sur les "présomptions" qui pèsent sur le requérant, celles-ci étant étayées par des témoignages écrits.

4. Le 9 octobre 1995, le lieutenant-colonel JADOT, au nom du chef d'état-major général, propose au ministre de retirer la nomination du requérant.

5. Par l'arrêté attaqué, le ministre de la Défense nationale retire la nomination du requérant au grade d'adjudant-chef pour les motifs suivants :

" Considérant que la nomination de l'adjudant BALON au grade d'adjudant-chef est proposée défavorablement par ses chefs hiérarchiques et que cet avis se fonde sur la mauvaise manière de servir;

Considérant qu'une instruction judiciaire est en cours;

Considérant que, par arrêté ministériel du 29 août 1995, l'intéressé a été nommé indûment au grade d'adjudant-chef".

6. Le 10 mars 1999, le ministre de la Défense nationale nomme le requérant au grade d'adjudant-chef au 19 août 1996, avec effet rétroactif en ce qui concerne l'ancienneté pour l'avancement de grade au 26 septembre 1995. L'arrêté de nomination est motivé comme suit :

" Considérant que l'article 40, § 2, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi du 17 décembre 1961 précitée a été pris en vue de permettre la régularisation de la carrière des sous-officiers lorsqu'un retard dans celle-ci a été causé totalement ou partiellement par le fait de l'administration;

Considérant que l'article 40, § 2, alinéa 3, de la loi précitée autorise le ministre de la Défense nationale à prendre "des dispositions spéciales en vue de pourvoir à la régularisation de l'avancement des sous-officiers de carrière" visés à l'article 40, § 2, alinéa 1^{er}, 4^o, dans le champ d'application duquel tombe manifestement l'intéressé;

Considérant que l'action judiciaire est éteinte par le classement sans suite de la plainte le 19 août 1996;

Considérant que l'intéressé avait déjà réussi le concours de qualification et s'est classé en ordre utile lors du concours "1994";

Considérant qu'il pourrait par le fait même de la régularisation figurer sur la liste des candidats au grade d'adjudant-major pour le comité d'avancement de l'année 2000";

Considérant que l'arrêté ministériel du 10 mars 1999 ne retire pas l'acte attaqué et n'en met pas tous les effets à néant; qu'il s'ensuit que le requérant garde intérêt à son recours qui n'a pas perdu son objet;

Considérant que le requérant prend notamment un moyen, le premier de la requête, de l'illégalité de l'arrêté attaqué, de la violation des articles 14, §§ 1^{er} et 2, et 35, de la loi du 27 décembre 1961 et de l'article 47 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963; qu'il fait valoir que l'arrêté ministériel du 29 août 1995 est un acte individuel créateur de droits, et qu'il ne peut être remis en cause que pour l'avenir, dans les cas et conditions prévus par la loi alors que l'acte attaqué l'a rapporté et que les hypothèses prévues par les dispositions visées au moyen ne s'appliquent pas à sa situation; qu'il ajoute que l'arrêté ministériel du 29 août 1995 est générateur de droits dès la signature de son instrumentum;

Considérant que la partie adverse conteste que l'acte attaqué a été pris en application de l'article 14 de la loi du 27 décembre 1961 et de l'article 47 de l'arrêté royal du 25 octobre 1963; qu'elle expose que cet acte est fondé sur l'article 35 de la loi du 27 décembre 1961 et sur la théorie du retrait des actes administratifs; qu'elle conclut en ces termes :

" ... par l'acte attaqué du 27 octobre 1995, le Ministre a retiré dans les soixante jours sa décision du 29 août 1995 (...), puisque entachée d'une irrégularité en ce qu'elle a été prise sans que le Ministre ait pu prendre connaissance des faits graves (antérieurs au 29 août 1995) ayant manifestement un impact sur l'appréciation de la manière de servir du requérant. Force est dès

lors de constater que le Ministre a tout-à-fait légitimement pu faire application correcte et adéquate de la théorie du retrait des actes administratifs";

Considérant que l'acte attaqué était, dès sa signature, créateur de droits puisqu'il permettait au requérant de bénéficier, à partir du 26 septembre 1995, des prérogatives attachées au grade d'adjudant-chef; que, selon l'article 35, alinéa 1^{er}, de la loi du 27 décembre 1961 portant statut des sous-officiers du cadre actif des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, les promotions des sous-officiers ont lieu à l'ancienneté si les conditions prévues par la loi sont remplies; que celui dont la manière de servir n'est pas jugée satisfaisante par le ministre de la Défense nationale, sur l'avis motivé des supérieurs hiérarchiques, peut être dépassé à l'avancement; que, le 29 août 1995, le ministre a jugé satisfaisante la manière de servir du requérant, conformément à l'avis des supérieurs hiérarchiques de celui-ci; que le requérant remplissait par ailleurs toutes les conditions requises pour être promu; que l'arrêté ministériel du 29 août 1995 n'était entaché d'aucune irrégularité, si bien qu'il ne pouvait être retiré, même si, ultérieurement, des informations défavorables ont été portées à la connaissance du ministre; que le moyen est fondé;

Considérant qu'il est sans intérêt d'examiner les autres moyens de la requête, ceux-ci ne pouvant conduire à une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté ministériel n° 74.031quater du 27 octobre 1995 par lequel le Ministre de la Défense nationale rapporte les dispositions de l'article 1^{er} de

l'arrêté ministériel n° 73.651 du 29 août 1995 nommant Michel BALON au grade d'adjudant-chef.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 4.000 francs, sont mis à charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le premier juillet 1900 nonante-neuf par :

M.	GEUS,	président de chambre,
M ^{me}	DAURMONT,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	GEHLEN,	conseiller d'Etat,
M ^{me}	HONDERMARCQ,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.