

Numéro du rôle : 3944
Arrêt n° 18/2007 du 25 janvier 2007

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 26bis de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces armées, inséré par la loi du 11 juin 1998, posée par le Conseil d'Etat.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke et J. Spreutels, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt n° 151.297 du 14 novembre 2005 en cause de J. de Ghellinck contre l'Etat belge, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 20 mars 2006, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 26bis de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière méconnaît-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 182 de la Constitution ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- J. de Ghellinck, demeurant à 1200 Bruxelles, rue de la Cambre 122;
- le Conseil des ministres.

J. de Ghellinck a introduit un mémoire en réponse.

A l'audience publique du 6 décembre 2006 :

- ont comparu :

. Me P.-F. Van den Driesche *loco* Me N. Houssiau, avocats au barreau de Bruxelles, pour J. de Ghellinck;

. le capitaine V. De Saedeleer, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et L. Lavrysen ont fait rapport;
- les parties précitées ont été entendues;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

J. de Ghellinck est officier de carrière, titulaire du grade de capitaine-commandant-ingénieur industriel. Le 8 septembre 2004, l'autorité militaire accepte sa demande de suivre le cours pour candidats officiers supérieurs et de subir les épreuves professionnelles pour l'avancement au grade de major.

Le 4 mai 2005, on constate qu'il a échoué à ces épreuves. Le 25 mai 2005, un même constat est fait après un deuxième essai infructueux.

Par requêtes déposées le 20 juillet 2005, J. de Ghellinck demande au Conseil d'Etat l'annulation et la suspension des deux décisions d'échec mentionnées ci-dessus.

Par son arrêt du 14 novembre 2005, le Conseil d'Etat rejette la demande de suspension mais décide de poser à la Cour la question préjudicielle précitée, afin de gagner du temps dans la procédure au fond.

III. *En droit*

- A -

Position du requérant devant la juridiction a quo

A.1. Dans ses deux mémoires, le requérant soutient que la disposition en cause viole les articles 10, 11 et 182 de la Constitution. Il considère, en effet, que le principe de légalité, tel qu'il est garanti par l'article 182 de la Constitution, n'est pas respecté par la disposition incriminée. Reliant l'article 26bis de la loi du 1er mars 1958 « relative au statut des officiers de carrière des forces armées » à l'article 40 de la même loi, il estime qu'il faut en déduire que cette dernière disposition ne répond pas au principe de légalité puisqu'elle attribue au Roi le pouvoir de fixer les règles de participation, le programme et les modalités d'épreuves professionnelles dont, estime le requérant, la réussite est obligatoire pour accéder à un grade supérieur. Il se réfère encore à l'arrêt n° 28/2002 rendu par la Cour.

Il considère que les cours de perfectionnement doivent être suivis et ne sont donc pas, contrairement à ce que soutient le Conseil des ministres, purement facultatifs. Il estime que les explications données par l'administration ne sont pas convaincantes et que force est de constater que la participation aux épreuves finales ne se conçoit qu'après le suivi des cours pendant l'année académique. En outre, les documents que le requérant a déposés devant le Conseil d'Etat indiquent, selon lui, que les décisions contestées prennent en considération des résultats intermédiaires.

Selon l'auteur des mémoires, il résulte de ceci que le cours d'officier supérieur est un élément statutaire important dont seul le législateur peut déterminer les éléments essentiels. Ainsi, ce n'est pas par arrêté royal qu'auraient dû être réglés les coefficients d'importance à accorder respectivement aux tests intermédiaires et à l'examen final.

La délégation prévue par l'article 26bis de la loi du 1er mars 1958 précitée méconnaîtrait donc, selon les mémoires, l'exigence de légalité garantie par l'article 182 de la Constitution. Partant, cette privation d'un droit fondamental constitue une discrimination. En permettant, d'une part, au Roi ou à l'autorité qu'Il détermine de fixer les règles de participation au cours de perfectionnement, ainsi que les programmes et l'organisation de ces cours et en permettant, d'autre part, au Roi de fixer les règles de participation, le programme et les modalités d'organisation des épreuves professionnelles, le législateur a méconnu l'article 182 de la Constitution.

Position du Conseil des ministres

A.2. Après avoir rappelé la jurisprudence de la Cour relativement à l'article 182 de la Constitution, le Conseil des ministres s'emploie à démontrer que l'article 26bis, § 1er, litigieux a été adopté dans le but de donner au projet d'arrêté royal relatif à la formation continuée des officiers une meilleure base législative. C'est ainsi que l'article 26bis, § 1er, en cause fait une distinction entre la formation qui a un caractère obligatoire et celle, visée à l'alinéa 2, qui présente un caractère facultatif.

Le Conseil des ministres estime par ailleurs qu'il ne peut être fait référence à l'article 40, alinéa 2, de la loi du 1er mars 1958 étant donné que les diplômes qui y sont visés ne concernent que ceux qui peuvent donner lieu à une dispense, totale ou partielle, des épreuves relatives à l'avancement au grade de major. Or, pour être titulaire d'un brevet supérieur, il faut nécessairement déjà être un officier supérieur, notamment major.

Le Conseil des ministres renvoie encore à l'exposé des motifs précédant le projet de loi dans lequel le ministre a précisé en quoi consiste la formation continuée.

En ce qui concerne en particulier les cours de perfectionnement en vue de préparer les épreuves professionnelles pour être nommé au grade de major, le législateur pouvait, estime le Conseil des ministres, autoriser le Roi à en fixer l'ensemble des règles de participation, le programme et l'organisation, aucune condition de réussite à ces cours n'étant imposée pour participer aux épreuves professionnelles en vue d'être nommé au grade de major.

La question préjudicielle appelle, partant, une réponse négative.

- B -

B.1. La question préjudicielle porte sur l'article 26*bis* de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces armées, tel qu'il a été inséré par l'article 2 de la loi du 11 juin 1998 modifiant la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, ainsi que des officiers de réserve de toutes les forces armées et du service médical. Cette disposition énonce :

« § 1er. Au cours de sa carrière, l'officier de carrière peut être astreint à suivre certains cours de perfectionnement.

L'officier de carrière peut également se porter candidat pour suivre certains cours de perfectionnement organisés en vue de :

1° préparer les épreuves professionnelles visées à l'article 40, alinéa 1er;

2° lui permettre d'obtenir le brevet d'ingénieur du matériel militaire, le brevet supérieur d'état-major ou le brevet supérieur d'administrateur militaire;

3° lui permettre d'acquérir les qualifications universitaires pour lesquelles un besoin des forces armées est exprimé par le Ministre de la Défense nationale.

§ 2. Le Roi ou l'autorité qu'Il détermine fixe les règles de participation à ces cours, ainsi que le programme et l'organisation de ces cours.

Le Roi fixe les conditions d'octroi des brevets visés au § 1er, alinéa 2, 2° ».

L'article 40 de la loi précitée du 1er mars 1958 dispose :

« Nul officier ne peut être nommé au grade de major s'il n'a satisfait à des épreuves professionnelles dont le Roi fixe les règles de participation, le programme et les modalités d'organisation.

Les officiers porteurs du brevet d'état-major ainsi que les officiers porteurs d'un brevet de valeur équivalente que le Roi détermine, peuvent être dispensés de tout ou partie des épreuves professionnelles ».

B.2. Il ressort du libellé de la question préjudicielle éclairée par les éléments du dossier que le Conseil d'Etat pose à la Cour la question de savoir si l'article 26*bis* précité viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec son article 182, dans la mesure où il autorise en particulier le Roi à fixer les règles de participation aux cours de perfectionnement organisés en vue de préparer les épreuves professionnelles pour être nommé au grade de major, ainsi que le programme et l'organisation de ceux-ci. La disposition en cause impliquerait donc une trop large attribution de compétence, incompatible avec les articles constitutionnels cités dans la question, lesquels supposent la fixation législative desdites règles relatives aux cours de perfectionnement.

B.3.1. L'article 182 de la Constitution porte :

« Le mode de recrutement de l'armée est déterminé par la loi. Elle règle également l'avancement, les droits et les obligations des militaires ».

La détermination de la manière dont et des conditions auxquelles des cours de perfectionnement peuvent ou doivent être suivis en vue de réussir des épreuves professionnelles relève de la réglementation des droits et obligations des militaires et, partant, du champ d'application de l'article 182 de la Constitution.

B.3.2. En attribuant au pouvoir législatif la compétence de régler les droits et obligations des militaires, le Constituant a voulu éviter que le pouvoir exécutif règle seul la force armée. L'article 182 de la Constitution garantit ainsi que cette matière fera l'objet de décisions prises par une assemblée délibérante démocratiquement élue.

Bien que l'article 182 de la Constitution réserve ainsi, en cette matière, la compétence normative au législateur fédéral - lequel doit en régler les éléments essentiels -, il n'exclut pas

que soit laissé un pouvoir limité d'exécution au Roi. Une délégation conférée au Roi n'est pas contraire au principe de légalité pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur.

B.3.3. Selon la disposition en cause, le Roi ou l'autorité qu'Il détermine peut fixer les règles de participation aux cours de perfectionnement ainsi que le programme et l'organisation de ces cours.

Il convient donc d'examiner si cette habilitation demeure dans les limites indiquées en B.3.2.

Il ressort des travaux préparatoires de la disposition en cause et en particulier de l'exposé des motifs que le « but visé [par la disposition en cause] est de donner une meilleure base législative au concept de ' formation continuée des officiers ', tenant ainsi compte de l'avis du Conseil d'Etat L. 26.396 du 6 octobre 1997 concernant le projet d'arrêté royal relatif à la formation continuée des officiers supérieurs » (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1424/1, pp. 1 et 2).

Le même exposé des motifs précise ensuite en quoi cette formation consiste et ajoute :

« Seul le cours de technique d'état-major présente un caractère obligatoire pour les officiers du cadre actif, à l'exception des officiers court terme. Il s'agit donc du seul cours visé par la disposition nouvelle reprise à l'article 26*bis*, § 1er, alinéa 1er, inséré par le projet » (*ibid.*, p. 2).

Enfin, on peut encore lire :

« Au § 1er, alinéa 2, 1°, est visé le cours pour candidat officier supérieur, qui prépare aux épreuves professionnelles en vue de l'avancement au grade de major. La participation à ce cours n'est pas une condition explicitement fixée dans une disposition législative ou réglementaire pour pouvoir participer aux épreuves professionnelles susvisées. La participation au cours implique d'ailleurs la volonté de l'officier concerné, qui peut à tout moment renoncer à la formation, soit au moment de commencer la formation, même après

avoir été agréé par le Ministre de la Défense nationale, soit en cours de formation » (*ibid.*, p. 2).

B.4. Dès lors que le principe des cours de perfectionnement et de leur caractère éventuellement obligatoire a été fixé dans la loi, il n'est pas contraire à l'article 182 de la Constitution, en particulier eu égard à la nature de la matière concernée, de laisser au Roi ou à une autre autorité le soin de la mise en œuvre plus complète de ces cours. En effet, la fixation des conditions de participation aux cours, la détermination du programme et l'organisation des cours requièrent une réglementation détaillée qui doit, en outre, pouvoir être adaptée de manière souple aux nécessités pratiques. Pour le surplus, il appartient aux juridictions compétentes de contrôler la manière dont cette habilitation est exercée.

La disposition en cause ne porte donc pas atteinte de manière discriminatoire aux garanties de l'article 182 de la Constitution.

B.5. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 26*bis* de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces armées ne viole pas les articles 10 et 11, lus en combinaison avec l'article 182, de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 25 janvier 2007.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior