# Cour constitutionnelle (Cour d'Arbitrage): Arrêt du 5 mai 2011 (Belgique). RG 65/2011

* Date : 05-05-2011
* Langue : Français
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel F-20110505-7
* Numéro de rôle : 65/2011

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J. Spreutels et F. Daoût, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. Objet de la question préjudicielle et procédure

Par arrêt n° 203.944 du 18 mai 2010 en cause de Dirk Dobbelaere contre l'Etat belge, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 2 juin 2010, le Conseil d'Etat a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 15 de 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, tel qu'il a été remplacé et modifié par l'article 12 de la loi du 28 décembre 1990, par l'article 12 de la loi du 20 mai 1994 et par l'article 26 de la loi du 25 mai 2000, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou combinés avec les articles 12, 23 et 182 de la Constitution, dans la mesure où cette disposition confère au ministre de la Défense nationale un pouvoir discrétionnaire pour refuser une demande de retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles sur la base d'exigences d'encadrement et parce qu'il n'est pas satisfait aux conditions de rendement ? ».

(...)

III. En droit

(...)

B.1. Au moment où la décision attaquée devant la juridiction a quo a été prise, l'article 15 de 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 (tel qu'il a été modifié par l'article 12 de la loi du 28 décembre 1990, par l'article 12 de la loi du 20 mai 1994 et - avec effet rétroactif - par l'article 26 de la loi du 25 mai 2000) disposait :

« Les officiers qui le demandent peuvent être retirés temporairement de leur emploi par le Ministre de la Défense nationale pour convenances personnelles.

Tout retrait temporaire d'emploi ou toute prolongation est sollicité pour une durée de trois, six, neuf ou douze mois.

Sauf pour motifs exceptionnels à apprécier par le Ministre de la Défense nationale, la durée de tous les retraits temporaires d'emploi sur propre demande ne peut dépasser au total douze mois au cours de la carrière de l'officier.

En cas de mobilisation ou en période de guerre, les officiers ne peuvent pas obtenir un retrait temporaire d'emploi à leur demande. Il en est de même pour les officiers qui en période de paix se trouvent dans la sous-position ' en engagement opérationnel ' ou sont mis sur préavis en vue de cet engagement.

Les retraits temporaires d'emploi accordés à la demande prennent automatiquement fin, sans préavis, en période de guerre ou en cas de mobilisation.

En période de paix, les retraits temporaires d'emploi accordés à la demande peuvent, dans des cas exceptionnels et pour autant que le besoin en personnel ne puisse être rencontré d'aucune autre manière, être retirés en cas d'engagement opérationnel ou de mise sur préavis en vue de cet engagement ».

B.2. La juridiction a quo demande si la disposition en cause est compatible avec les articles 10 et 11, combinés ou non avec les articles 12, 23 et 182, de la Constitution en ce qu'elle confère au ministre de la Défense nationale le pouvoir discrétionnaire de refuser une demande de retrait temporaire d'emploi pour convenances personnelles sur la base d'exigence d'encadrement et parce qu'il n'est pas satisfait aux conditions de rendement. Il ressort des faits et de la motivation de l'arrêt de renvoi qu'il est plus précisément demandé à la Cour si le pouvoir conféré au ministre de la Défense nationale est compatible avec les articles de la Constitution mentionnés dans la question, en ce que ceux-ci réservent au législateur le pouvoir de déterminer le statut des militaires et de limiter la liberté individuelle, en particulier du libre choix d'une activité professionnelle.

B.3. L'article 182 de la Constitution dispose :

« 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 dans lesquelles un militaire peut être retiré temporairement de son emploi relève de la réglementation des droits et obligations des militaires.

B.4.1. 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 - qui doit en régler les éléments essentiels -, il n'exclut pas qu'un pouvoir d'exécution limité soit laissé au pouvoir exécutif fédéral. Une telle délégation 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.4.2. Selon la disposition en cause, le ministre de la Défense nationale peut, sauf dans un certain nombre de situations particulières (mobilisation, guerre, sous-position d'engagement opérationnel ou mise sur préavis en vue de cet engagement), retirer temporairement de leur emploi les officiers qui le demandent pour convenances personnelles.

Il convient d'examiner si cette habilitation demeure dans les limites indiquées en B.4.1.

B.5. La disposition en cause ne confère pas de compétence réglementaire au ministre de la Défense nationale mais lui attribue un pouvoir discrétionnaire, en fonction duquel il doit rechercher un équilibre entre l'intérêt de l'armée et celui du militaire concerné.

Cette attribution par la loi d'un pouvoir de décision individuel à un ministre n'équivaut pas à une délégation de la compétence réglementaire. L'article 182 de la Constitution ne s'oppose pas à ce que soit attribué à un ministre un pouvoir de décision lui permettant d'examiner chaque demande de retrait temporaire d'emploi et d'apprécier celle-ci par rapport aux besoins de l'armée, entre autres en matière d'encadrement, qui peuvent évoluer en fonction des circonstances et qui, dans certaines de celles-ci, peuvent justifier que soient prises des décisions dictées également par la volonté de « rentabiliser » pendant une certaine période la formation offerte aux militaires aux frais de l'Etat.

B.6. Bien qu'une telle attribution de compétence au ministre implique un large pouvoir d'appréciation, elle n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11, combinés avec l'article 182, de la Constitution, puisque la disposition en cause, lue dans son ensemble, indique de manière suffisamment claire qu'en prenant sa décision, le ministre doit avoir en vue le bon fonctionnement des forces armées et motiver sa décision en tenant compte de l'intérêt du service. Il ne saurait davantage être déduit de la disposition en cause que le législateur aurait autorisé le ministre à méconnaître le principe d'égalité et de non-discrimination. Le juge compétent peut apprécier, dans chaque cas particulier, si le ministre fait de la compétence qui lui a été attribuée un usage conforme à la loi, de sorte que les intéressés bénéficient d'une protection juridique adéquate.

B.7. Le contrôle au regard des articles 10 et 11, lus en combinaison avec les articles 12 et 23, de la Constitution, n'aboutit pas à une autre conclusion en ce qui concerne le respect du principe de légalité.

B.8. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 15 de 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, tel qu'il a été modifié par les lois des 28 décembre 1990, 20 mai 1994 et 25 mai 2000, ne viole pas les articles 10 et 11, lus ou non en combinaison avec les articles 12, 23 et 182, de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 5 mai 2011.

Le greffier,

P.-Y. Dutilleux.

Le président,

M. Bossuyt.