MV.

24-MAR-1978

Coordination

L. 13.022/2.

T

/0.

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Vice-Premier Ministre, Ministre de la Défense nationale, le 9 février 1978, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 5 novembre 1971 modifiant la réglementation relative aux critères d'aptitude physique au service militaire, aux engagements et rengagements", a donné le 20 février 1978 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 9e februari 1978 door de Vice-Eerste Minister, Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot wijziging van de reglementering betreffende de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst, de dienstnemingen en de wederdienstnemingen", heeft de 20e februari 1978 het volgend advies gegeven :

28.MAR 1978

Le projet soumis à l'avis du Conseil d'Etat a pour objet de modifier l'arrêté royal du 5 novembre 1971 "modifiant la réglementation relative aux critères d'aptitude physique au service militaire, aux engagements et rengagements", examiné en projet par le Conseil d'Etat (avis L. 11.492/2 du 9 septembre 1971).

Avant d'analyser l'arrêté en projet, il convient de se demander si celui qu'il tend à modifier est lui-même modificatif ou autonome.

L'arrêté royal du 5 novembre 1971 a eu pour effet d'unifier les critères d'aptitude physique requis pour le service militaire des miliciens et les engagements et rengagements dans les forces armées.

En outre, il résulte, non du dispositif de l'arrêté susdit mais de son annexe, et plus précisément du commentaire qui précède la liste des maladies et infirmités entraînant l'inaptitude, que ces critères sont applicables en permanence pour tous les miliciens, militaires et gendarmes, et pas seulement à l'occasion de l'entrée au service militaire, de l'engagement ou du rengagement; ils s'appliquent notamment chaque fois qu'une décision relative à l'aptitude physique doit être prise.

Ces critères étaient précédemment repris :

1° à l'annexe I de l'arrêté royal du 3 septembre 1952 relatif aux engagements et rengagements volontaires en temps de paix;

.../...

2° à l'annexe I de l'arrêté royal du 11 août 1953 relatif aux engagements et rengagements à la gendarmerie;

3° à l'annexe de l'arrêté royal du 18 juillet 1962 déterminant les infirmités et les maladies qui entraînent l'exemption ou l'ajournement des miliciens.

Formellement, l'arrêté du 5 novembre 1971 est modificatif et ne comporte aucune disposition autonome. Ceci résulte tant de son intitulé que de son article 1er qui remplace les annexes des trois arrêtés précités par une annexe identique. Il faudrait donc en conclure que ceux-ci ont chacun gardé une annexe, d'autant qu'ils n'ont pas été modifiés quant à leur dispositif qui se réfère dans chaque cas à "l'annexe du présent arrêté" (A.R. 3 septembre 1952, article 1er, 3°; A.R. 11 août 1953, article 1er, 4°; A.R. 18 juillet 1962, article 1er).

L'arrêté royal du 11 février 1975, examiné en projet par le Conseil d'Etat (avis L. 12.163 du 12 novembre 1974), n'a pas rendu l'arrêté du 5 novembre 1971 indépendant à l'égard de celui du 3 septembre 1952 par la simple suppression à l'article 1er, 3°, de celui-ci, de la référence à son annexe I.

L'arrêté royal du 11 février 1975 a, d'autre part, modifié l'annexe de l'arrêté royal du 5 novembre 1971 alors que, si celui-ci était modificatif, il aurait fallu modifier les annexes des trois arrêtés qu'il avait modifiés.

Quant à l'arrêté royal du 8 novembre 1977 relatif aux engagements et aux rengagements volontaires en temps de paix, examiné en projet par le Conseil d'Etat (avis L. 12.859/2 du 4 juillet 1977), il a remplacé en l'abrogeant expressément l'arrêté royal du 3 septembre 1952, mais aucune liste des maladies et infirmités entraînant l'inaptitude n'y est annexée. Il ne comporte pas davantage de référence expresse à l'annexe de l'arrêté du 5 novembre 1971.

Si l'arrêté du 5 novembre 1971 n'était pas autonome, il faudrait en conclure que depuis le 1er janvier 1978, date d'entrée en vigueur de l'arrêté du 8 novembre 1977, le candidat qui désire contracter un engagement ou un rengagement initial à l'armée ne doit répondre à aucun critère d'aptitude physique.

Le présent projet n'apporte à ce sujet qu'une solution partielle puisque, s'il a pour effet d'éliminer toute ambiguité quant au caractère autonome et quant au champ d'application de l'arrêté du 5 novembre 1971, son entrée en vigueur n'est prévue qu'à la date du 15 mars 1978.

Un argument serait de nature à conduire à une autre solution que celle qui a été exposée ci-dessus : le champ d'application très large de l'annexe de l'arrêté du 5 novembre 1971, champ d'application défini par le commentaire qui précède la liste des maladies et infirmités.

Pour mettre fin à toute hésitation à ce sujet, il est proposé de compléter le projet :

1° par l'abrogation expresse de l'annexe I de l'arrêté royal du 11 août 1953 et de l'annexe de l'arrêté royal du 18 juillet 1962;

.../...

2° par la mise en concordance de ces deux arrêtés avec le présent projet

-en remplaçant l'article ler, 4°, de l'arrêté royal du 11 août 1953 par la disposition suivante :

"4° être exempt des maladies ou des infirmités déterminées par arrêté royal";

-en abrogeant l'article ler de l'arrêté royal du 18 juillet 1962;

3° par la modification de l'article 5 du projet lui-même de manière qu'il produise ses effets au ler janvier 1978 en ce qui concerne les engagements et les rengagements volontaires en temps de paix.

Si ces suggestions sont suivies, il ne subsistera de l'arrêté royal du 18 juillet 1962 que l'article 2 qui dispose :

"Notre Ministre de l'Intérieur et de la Fonction publique et Notre Ministre de la Défense nationale déterminent, de commun accord, la liste des instruments et objets qui doivent être mis à la disposition des conseils de revision".

Il serait opportun que cette disposition soit insérée dans le projet après avoir été adaptée, ce qui permettrait d'abroger complètement l'arrêté royal du 18 juillet 1962.

Pour le surplus, le préambule de l'arrêté en projet doit être rédigé comme suit :

.../...

"Vu les lois sur les pensions militaires coordonnées le 11 août 1923 notamment les articles 2, A, 4° et 3, C et D modifiés par la loi du 17 juin 1971;

Vu la loi du 23 décembre 1955 sur les officiers auxiliaires de la force aérienne, pilotes et navigateurs, notamment les articles 3, 5, 6, 9 et 16 modifiée par la loi du 13 juillet 1976;

Vu la loi du 23 décembre 1955 sur les sous-officiers auxiliaires de la force aérienne, pilotes et navigateurs, notamment les articles 3, 5, 6, 8 et 15 modifiée par la loi du 13 juillet 1976;

Vu la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical des officiers de réserve de toutes les forces armées, modifiée par la loi du 13 juillet 1976, notamment les articles 10, § 1er, 14, § 1er, 16, 22, 54, 69 et 90.

Vu la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, notamment l'article 117, modifiée par les lois des 4 juin 1976 et 15 juillet 1977;

Vu la loi du 27 décembre 1961 portant statut des sous officiers du cadre actif des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical modifiée par la loi du 13 juillet 1976, notamment les articles 18 et 24;

.../...

Vu les lois sur la milice coordonnées le 30 avril 1962, notamment l'article 14, § 3;

Vu la loi du 12 juillet 1973 portant statut des volontaires du cadre de carrière des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical modifiée par la loi du 13 juillet 1976, notamment l'article 12;

Vu la loi du 27 décembre 1973 relative au statut du personnel du cadre actif de la gendarmerie, notamment les articles 5, 27 et 32;

Vu la loi du 13 juillet 1976 relative aux effectifs en officiers et aux statuts du personnel des forces armées, notamment l'article 10, § 1er;

Vu l'arrêté royal du 11 août 1953 relatif aux engagements et rengagements à la gendarmerie, modifié par les arrêtés royaux des 28 juillet 1961 et 5 novembre 1971;

Vu l'arrêté royal du 18 juillet 1962 déterminant les infirmités et les maladies qui entraînent l'exemption ou l'ajournement des miliciens modifié par l'arrêté royal du 5 novembre 1971;

Vu l'arrêté royal du 5 novembre 1971 modifiant la réglementation relative aux critères d'aptitude physique au service militaire, aux engagements et aux rengagements, modifié par l'arrêté royal du 11 février 1975;

.../...

Vu l'arrêté royal du 8 novembre 1977 relatif aux engagements et aux rengagements volontaires en temps de paix;

Vu l'avis ... ;
Vu l'avis ... ;
Vu l'avis ...;".

Het aan de Raad van State voorgelegde ontwerp strekt tot wijziging van het koninklijk besluit van 5 november 1971 "tot wijziging van de reglementering betreffende de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst, de dienstnemingen en wederdienstnemingen", waarvan het ontwerp door de Raad van State werd onderzocht (advies L. 11.492/2 van 9 september 1971).

Vóór enige analyse van het ontwerp-besluit dient men zich af te vragen of het te wijzigen besluit zelf een wijzigingsbesluit dan wel een autonoom besluit is.

Het koninklijk besluit van 5 november 1971 heeft de eenmaking van de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst van de dienstplichtigen, de dienstnemingen en wederdienstnemingen bij de krijgsmacht tot gevolg gehad.

Bovendien blijkt, niet uit de artikelen maar uit de bijlage van het genoemde besluit, en meer bepaald uit de commentaar die voorafgaat aan de lijst van de ziekten en lichaamsgebreken die aanleiding geven tot ongeschiktheid, dat die criteria blijvend gelden voor alle dienstplichtigen, militairen en rijkswachters en niet alleen toegepast worden bij het in militaire dienst treden, bij de dienstneming of de wederdienstneming; zo zijn zij van toepassing telkens als een beslissing betreffende de lichamelijke geschiktheid moet worden genomen.

.../...

Die criteria waren vroeger opgenomen :

1° in bijlage I van het koninklijk besluit van 3 september 1952 betreffende de vrijwillige dienstnemingen en wederdienstnemingen in vredestijd;

2° in bijlage I van het koninklijk besluit van 11 augustus 1953 betreffende de dienstnemingen en wederdienstnemingen bij de rijkswacht;

3° in de bijlage van het koninklijk besluit van 18 juli 1962 tot vaststelling van de lichaamsgebreken en ziekten welke vrijstelling of voorlopige afkeuring van de dienstplichtigen tot gevolg hebben.

Naar de vorm is het besluit van 5 november 1971 een wijzigingsbesluit en bevat het geen enkele autonome bepaling. Dat blijkt zowel uit het opschrift als uit artikel 1, dat de bijlagen van de drie eerdervermelde besluiten door een zelfde bijlage vervangt. Hieruit zou dus moeten worden geconcludeerd dat die besluiten elk nog een bijlage hebben, des te meer daar zij niet gewijzigd zijn in hun artikelen die voor elk geval verwijzen naar "de bijlage van dit besluit" (koninklijk besluit 3 september 1952, artikel 1, 3°; koninklijk besluit 11 augustus 1953, artikel 1, 4°; koninklijk besluit 18 juli 1962, artikel 1).

Het koninklijk besluit van 11 februari 1975, waarvan het ontwerp door de Raad van State is onderzocht (advies L. 12.163 van 12 november 1974), heeft het koninklijk besluit van 5 november 1971 niet losgemaakt van dat van 3 september 1952 door de enkele weglating, in artikel 1, 3°, van dit laatste besluit, van de verwijzing naar zijn bijlage I.

.../...

Anderzijds heeft het koninklijk besluit van 11 februari 1975 de bijlage van het koninklijk besluit van 5 november 1971 gewijzigd, terwijl, als dat een wijzigingsbesluit was, de bijlagen van de drie door dat besluit gewijzigde besluiten gewijzigd hadden moeten worden.

Wat nu het koninklijk besluit van 8 november 1977 betreffende de vrijwillige dienstnemingen en wederdienstnemingen in vredestijd betreft, waarvan het ontwerp door de Raad van State onderzocht is (advies L. 12.859/2 van 4 juli 1977), dit heeft het koninklijk besluit van 3 september 1952 uitdrukkelijk opgeheven en vervangen, maar er is geen enkele lijst van ziekten en lichaamsgebreken die aanleiding geven tot ongeschiktheid bijgevoegd. Het bevat evenmin een uitdrukkelijke verwijzing naar de bijlage van het besluit van 5 november 1971.

Als het besluit van 5 november 1971 geen autonoom besluit was, zou daaruit moeten worden afgeleid dat sedert 1 januari 1978, datum waarop het besluit van 8 november 1977 in werking is getreden, de kandidaat die een dienstneming of een eerste wederdienstneming bij het leger wil aangaan, aan geen enkel criterium inzake lichamelijke geschiktheid moet voldoen.

Het onderhavige ontwerp brengt hier slechts een gedeeltelijke oplossing : het neemt weliswaar elke dubbelzinnigheid weg wat betreft het autonome karakter en de werkingssfeer van het besluit van 5 november 1971, maar het zal slechts in werking treden op 15 maart 1978.

.../...

Er is een argument dat tot een andere dan de hiervoren uiteengezette oplossing kan leiden : de zeer ruime werkingssfeer van de bijlage van het besluit van 5 november 1971, die omschreven is in de commentaar die aan de lijst van ziekten en lichaamsgebreken voorafgaat.

Om iedere aarzeling in dit verband weg te nemen, wordt voorgesteld het ontwerp aan te vullen met :

1° de uitdrukkelijke opheffing van bijlage I van het koninklijk besluit van 11 augustus 1953 en van de bijlage van het koninklijk besluit van 18 juli 1962;

2° een bepaling die beide genoemde besluiten met het onderhavige ontwerp in overeenstemming brengt

- door artikel 1, 4°, van het koninklijk besluit van 11 augustus 1953 door de volgende bepaling te vervangen :

"4° vrij zijn van de bij koninklijk besluit bepaalde ziekten of lichaamsgebreken";

- door artikel 1 van het koninklijk besluit van 18 juli 1962 op te heffen;

3° een wijziging van artikel 5 van het ontwerp zelf, in die zin dat het, wat de vrijwillige dienstnemingen en weder-dienstnemingen in vredestijd betreft, uitwerking heeft met ingang van 1 januari 1978.

Als op deze wenken wordt ingegaan, zal van het koninklijk besluit van 18 juli 1962 nog alleen artikel 2 overblijven, hetwelk bepaalt :

.../...

"Onze Minister van Binnenlandse Zaken en van het Openbaar Ambt en Onze Minister van Landsverdediging stellen, in gemeen overleg, de lijst van de instrumenten en voorwerpen vast, welke ter beschikking van de herkeuringsraden moeten gesteld worden".

Het verdient aanbeveling deze bepaling, na aanpassing, in het ontwerp op te nemen; dan kan het koninklijk besluit van 18 juli 1962 in zijn geheel worden opgeheven.

Voorts moet de aanhef van het ontwerp-besluit als volgt worden geredigeerd :

"Gelet op de wetten op de militaire pensioenen, gecoördineerd op 11 augustus 1923, inzonderheid op de artikelen 2, A, 4°, en 3, C en D, gewijzigd bij de wet van 17 juni 1971;

Gelet op de wet van 23 december 1955 betreffende de hulpofficieren van de luchtmacht, piloten en navigatoren, inzonderheid op de artikelen 3, 5, 6, 9 en 16, gewijzigd bij de wet van 13 juli 1976;

Gelet op de wet van 23 december 1955 betreffende de hulponderofficieren van de luchtmacht, piloten en navigatoren, inzonderheid op de artikelen 3, 5, 6, 8 en 15, gewijzigd bij de wet van 13 juli 1976;

Gelet op de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, gewijzigd bij de wet van 13 juli 1976, inzonderheid op de artikelen 10, § 1, 14, § 1, 16, 22, 54, 69 en 90;

.../...

Gelet op de wet van 14 februari 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel, inzonderheid op artikel 117, gewijzigd bij de wetten van 4 juni 1976 en 15 juli 1977;

Gelet op de wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst, gewijzigd bij de wet van 13 juli 1976, inzonderheid op de artikelen 18 en 24;

Gelet op de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, inzonderheid op artikel 14, § 3;

Gelet op de wet van 12 juli 1973 houdende statuut der vrijwilligers van het beroepskader van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst, gewijzigd bij de wet van 13 juli 1976, inzonderheid op artikel 12;

Gelet op de wet van 27 december 1973 betreffende het statuut van het rijkswachtpersoneel van het actief kader, inzonderheid op de artikelen 5, 27 en 32;

Gelet op de wet van 13 juli 1976 betreffende de getalsterkte aan officieren en de statuten van het personeel van de krijgsmacht, inzonderheid op artikel 10, § 1;

Gelet op het koninklijk besluit van 11 augustus 1953 betreffende de dienstnemingen en wederdienstnemingen bij de rijkswacht, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 28 juli 1961 en 5 november 1971;

.../...

Gelet op het koninklijk besluit van 18 juli 1962 tot vaststelling van de lichaamsgebreken en ziekten welke vrijstelling of voorlopige afkeuring van de dienstplichtigen tot gevolg hebben, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 5 november 1971;

Gelet op het koninklijk besluit van 5 november 1971 tot wijziging van de reglementering betreffende de keuringscriteria inzake lichamelijke geschiktheid voor de militaire dienst, de dienstnemingen en wederdienstnemingen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 februari 1975;

Gelet op het koninklijk besluit van 8 november 1977 betreffende de vrijwillige dienstnemingen en weder-dienstnemingen in vredestijd;

Gelet op het advies .... :
Gelet op het advies .... ;
Gelet op het advies .... ;".

La chambre était composée de

Messieurs : J. MASQUELIN, président,
de Heren : voorzitter,

H. ROUSSEAU, conseillers d'Etat,
Ch. HUBERLANT, staatsraden,

P. DE VISSCHER, assesseurs de la section de législation,
C. DESCHAMPS, bijzitters van de afdeling wetgeving,

E. VAN VYVE, greffier de section,
afdelingsgriffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J. MASQUELIN.

Le rapport a été présenté par M. J.Cl. GEUS, auditeur adjoint.

De kamer was samengesteld uit

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. MASQUELIN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.Cl. GEUS, adjunct auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

E. VAN VYVE.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. MASQUELIN.