

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre des Affaires étrangères, le 2 mars 1979, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "portant modification de l'arrêté royal du 25 avril 1956 fixant le statut des agents du Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur", a donné le 2 avril 1979 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 2e maart 1979 door de Minister van Buitenlandse Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 april 1956 tot vaststelling van het statuut der personeelsleden van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel", heeft de 2e april 1979 het volgend advies gegeven :

INTITULE.

Dans le texte français de l'intitulé du projet, les mots "portant modification de" doivent être remplacés par "modifiant".

PREAMBULE.

Aux alinéas 2 et 3, il y a lieu de viser l'article 127 de la loi du 4 août 1978 et les articles 21 et 52, §§ 2, 3, 4 et 5, de l'arrêté royal du 25 avril 1956, modifié par le projet en ne faisant mention que de la modification apportée à ces dispositions par l'arrêté royal du 24 mars 1961.

Le texte suivant est proposé :

"Vu l'article 66, alinéa 2, de la Constitution;

Vu la loi du 4 août 1978 de réorientation économique, notamment l'article 127;

Vu l'arrêté royal du 25 avril 1956 fixant le statut des agents du Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur, notamment l'article 21 et l'article 52, §§ 2, 3, 4 et 5 modifié par l'arrêté royal du 24 mars 1961;".

DISPOSITIF.

Article 21, § 1er et article 52, § 2, en projet.

Le paragraphe 1er de l'article 21 en projet, dispose comme suit :

.../...

"§ 1er. L'agent qui se propose de contracter mariage doit faire connaître son intention au Ministre au moins nonante jours avant la célébration".

Ce texte reproduit l'article 21, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 25 avril 1956 fixant le statut des agents du Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur.

Dans le préambule de cet arrêté royal, figure le considérant suivant :

"Considérant que l'importance et la nature des fonctions exercées par les agents qui représentent le pays à l'étranger exigent de ceux-ci et même de leur épouse des qualités particulières".

De plus, l'article 2, alinéa 2, du statut dispose que le comportement des agents et leurs qualités personnelles, ainsi que celles de leur conjoint, doivent en toute circonstance être conformes "aux impératifs de la haute mission qui leur est confiée".

Il est compréhensible que le Département des Affaires étrangères cherche à s'assurer que le mariage d'un agent ne nuira pas aux intérêts de la Belgique, en veillant à ce que le futur conjoint présente des garanties suffisantes d'honorabilité et de sécurité.

Il va sans dire que la sauvegarde des intérêts nationaux a comme limite le respect de la Constitution -notamment les articles 6, 6bis, 14 et 20- et de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le paragraphe ler de l'article 21 en projet n'a d'objet que s'il tend à soumettre le futur conjoint d'un agent de la carrière du service extérieur à une enquête d'honorabilité et de sécurité.

Ce système est de nature à susciter de sérieuses réserves. En effet, il ne prévoit pas de décision à laquelle l'enquête donnerait lieu bien qu'on puisse supposer que les résultats de celle-ci ne seront pas sans influencer le déroulement de la carrière de l'agent.

Or, les conclusions de l'enquête ne doivent être notifiés ni à l'agent ni à son futur conjoint. Selon les fonctionnaires délégués, la seule possibilité qu'aurait l'agent d'en prendre connaissance serait de consulter son dossier personnel au département. Il se pourrait que l'agent n'en ait pas connaissance ou n'en ait connaissance que tardivement.

Devant les conséquences exposées ci-dessus, il semble au Conseil d'Etat que les principes généraux de droit réclament l'instauration, en la matière, d'une procédure contradictoire aboutissant à une décision susceptible d'annulation par le Conseil d'Etat.

La même observation s'applique au paragraphe 2 de l'article 52 en projet.

Article 21, §§ 2 et 3, et article 52, §§ 3 et 4, en projet.

Selon les dispositions actuellement en vigueur, le mariage d'un agent de la carrière du service extérieur ou de la carrière de chancellerie du Ministère des Affaires

étrangères entraîne, pour la situation administrative de l'intéressé, des conséquences en partie différentes selon que celui-ci est du sexe féminin ou du sexe masculin.

En effet, en son article 21, l'arrêté royal du 25 avril 1956 fixant le statut des agents du Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur porte :

"Article 21. L'agent qui se propose de contracter mariage doit faire connaître son intention au Ministre au moins nonante jours avant la célébration.

Est démis d'office et sans préavis l'agent masculin qui épouse une personne de nationalité étrangère lorsque celle-ci refuse de suivre la nationalité de son mari ou si elle refuse de renoncer à sa nationalité d'origine lorsque les lois de son pays permettent cette renonciation. Le Roi peut relever l'agent des effets de cette mesure.

Les agents féminins dont le mari ne possède pas la nationalité belge peuvent être mis en disponibilité par retrait d'emploi dans l'intérêt du service".

En son article 52, § 2, alinéas 1er et 2, l'arrêté royal du 25 avril 1956 soumet les agents de la carrière de chancellerie à des règles identiques à celles qui sont énoncées à l'article 21, alinéas 1er et 2, pour les agents de la carrière du service extérieur.

En son article 52, § 3, l'arrêté établit une règle quelque peu différente pour l'agent du sexe féminin lorsqu'il est de la carrière de chancellerie. Cette disposition est, en effet, rédigée comme suit :

"§ 3. Sauf autorisation du Ministre des Affaires étrangères, le conseil de direction entendu, l'agent féminin dont le mari ne possède pas la nationalité belge est appelé à exercer ses fonctions à l'Administration centrale".

Le projet tend à mettre l'arrêté royal du 25 avril 1956 en concordance avec le principe de l'égalité des sexes, qui, en matière "(de) conditions de travail et (de) licenciement" a été énoncé, une nouvelle fois, par l'article 127 de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique, loi d'ailleurs visée à l'alinéa 2 du préambule.

Le projet remplace l'article 21 et l'article 52, § 2 et § 3, de l'arrêté du 25 avril 1956 par des dispositions nouvelles, qui sont identiques pour chacun des deux articles modifiés et qui énoncent les mêmes règles pour les agents du sexe féminin et pour les agents du sexe masculin.

Ces dispositions nouvelles sont rédigées comme suit :

" ...

§ 1er. L'agent qui se propose de contracter mariage doit faire connaître son intention au Ministre au moins nonante jours avant la célébration.

§ 2. Est démis d'office et sans préavis l'agent qui épouse une personne de nationalité étrangère lorsque celle-ci :

1° n'acquiert pas la nationalité belge par l'effet du mariage, aux termes de la loi belge;

2° refuse de prendre la nationalité de l'agent au cas où elle en a la possibilité selon sa loi nationale;

3° refuse de renoncer à sa nationalité d'origine au cas où sa loi nationale lui permet cette renonciation.

§ 3. Le Roi peut relever l'agent des effets de la mesure prévue au § 2".

.../...

I. Ainsi qu'il tient d'être rappelé, la modification projetée a pour but déclaré de satisfaire au prescrit de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique qui, en matière de recrutement des travailleurs, tend à garantir plus efficacement que par le passé le principe général de l'égalité entre hommes et femmes, principe dont le fondement constitutionnel réside dans l'article 6 de la Constitution.

Si, en soumettant au même régime juridique les agents masculins et féminins qui contractent mariage avec une personne de nationalité étrangère, le projet consacre une égalité formelle entre tous les agents, il ne peut manifestement pas éliminer entre agents masculins et agents féminins la discrimination qui découle du fait que, selon les lois sur l'acquisition, la perte et le recouvrement de la nationalité, coordonnées le 14 décembre 1932, le mariage entre conjoints de nationalité différente dont l'un est belge n'engendre d'effets quant à la nationalité qu'à l'égard de la femme et non à l'égard de l'homme. Ainsi, ce n'est qu'en apparence que le projet réalise l'égalité de traitement entre agents masculins et féminins.

Plus précisément, on ne voit pas comment, dans les cas visés aux 1° du paragraphe 2 de l'article 21 et du paragraphe 3 de l'article 52, le conjoint de nationalité étrangère d'un agent féminin pourrait acquérir "la nationalité belge par l'effet du mariage, aux termes de la loi belge", ni, par conséquent, comment il pourrait opposer à cette acquisition le refus visé au 2° du même paragraphe.

En définitive, le but poursuivi de favoriser au maximum l'unité de nationalité entre époux dont l'un a la qualité d'agent diplomatique de l'Etat belge, tout en évitant toute discrimination entre hommes et femmes, ne peut être atteint

qu'en cessant dans l'arrêté royal en projet, d'attacher au mariage avec une personne étrangère tout effet sur la carrière des agents, à moins que, par hypothèse, la loi sur la nationalité fasse du mariage de tout agent diplomatique un mode nouveau d'acquisition de la nationalité belge par le conjoint, sauf déclaration expresse de volonté en sens contraire.

II. Si le projet soulève des objections au regard du principe de l'égalité entre hommes et femmes, il encourt également la critique au regard du principe général de la liberté individuelle (Constitution, article 7). En effet, le système de l'article 21 implique et consacre une forme de pression et de contrainte, d'une part sur le consentement au mariage et, d'autre part, sur l'exercice par la femme étrangère du libre choix que le législateur belge avait entendu lui réserver en lui permettant de renoncer à la nationalité de son mari par une déclaration faite dans les six mois à partir du mariage ou, en tout temps, après dissolution du mariage (Lois sur la nationalité, article 4, alinéas 2 et 3).

A ce double point de vue, il est important de souligner que la conception que se font de l'idée de liberté individuelle les droits nationaux autant que les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, apparaît de plus en plus précise et exigeante. Cette évolution est illustrée, sur le plan national, par la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, par le Titre V de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique, par certains projets qui tendent à établir l'égalité complète entre hommes et femmes en matière de nationalité, ainsi que par le retrait auquel le Gouvernement belge a procédé, le 19 juin 1978, de la réserve dont il avait assorti son adhésion à l'article III de la Convention sur les droits politiques de la femme, signée à New York le 31 mars 1953 (Moniteur belge du 30 août 1978).

Sur le plan du droit comparé, on peut relever, d'une part, que la majorité des législations étrangères n'imposent plus à la femme mariée la nationalité de son conjoint (circulaire du Ministère de la Justice concernant la nationalité - 8 décembre 1977, Moniteur belge 15 décembre 1977) et, d'autre part, que nombre d'Etats ont renoncé à exiger que l'épouse d'un agent diplomatique adopte la nationalité de son conjoint.

Enfin, au niveau international, le même souci de respecter le domaine de la vie privée, de ne pas porter atteinte à l'égalité des époux en matière de nationalité et de prohiber toute forme de contrainte en matière deconsentement au mariage, s'est manifesté dans des instruments tels que :

- la Convention européenne de sauvegarde de droits de l'Homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, spécialement en ses articles 8 et 14;

- les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme, adoptés par l'Assemblée générale des Nations Unies le 16 décembre 1966 qui, l'un et l'autre, garantissent la liberté du consentement en matière de mariage en proclamant que "Le mariage doit être librement consenti par les futurs époux" (Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, article 10-1, deuxième phrase) ou que "Nul mariage ne peut être conclu sans le libre et plein consentement des futurs époux" (Pacte relatif aux droits civils et politiques, article 23-3).

III. Dans la matière de la fonction publique, il est généralement admis que l'exercice de certaines libertés individuelles peut être soumis, dans le chef des agents, à des limitations, pour autant que celles-ci soient strictement requises par les exigences objectives propres à chaque fonction.

De même, le principe de l'égalité, qui s'oppose à toute "discrimination", n'interdit pas les "distinctions" de traitement fondées sur une différence objective entre deux situations de fait. Toutefois, selon la jurisprudence bien établie de la Cour européenne des droits de l'homme :

> "... l'égalité de traitement est violée si la distinction manque de justification objective et raisonnable. L'existence d'une pareille justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la mesure considérée, eu égard aux principes qui prévalent généralement dans les sociétés démocratiques.
>
> Une distinction de traitement dans l'exercice d'un droit consacré par la Convention ne doit pas seulement poursuivre un but légitime : l'article 14 est violé lorsqu'il est clairement établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé" (Arrêt du 23 juillet 1968 : Affaire relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique. Série A., n° 6, p. 34, § 10; Arrêt du 27 octobre 1975 : Affaire du syndicat national de la police belge, n° 46, p. 20).

Cette règle de la proportionnalité nécessaire entre le but légalement poursuivi et les moyens utilisés inspire également la jurisprudence du Conseil d'Etat qui, dans son arrêt n° 17.101 du 26 juin 1975, en cause DEPELCHIN, s'est reconnu le pouvoir d'apprécier si une sanction disciplinaire "n'est pas hors de toute proportion" avec le fait qui pouvait légalement justifier la mise en oeuvre de la procédure disciplinaire. Cette manière d'exercer le contrôle juridictionnel de l'excès de pouvoir est aujourd'hui approuvée par la doctrine, tant en France qu'en Belgique (BRAIBANT : Le principe de la proportionnalité; in Mélanges M. WALINE : Le juge et le droit public, Paris. L.G.D.J. 1974-II-298; F. REMION : Le juge de l'acte administratif et les creux du droit, spécialement pp. 164 et 165,

.../...

in "l'hypothèse du non-droit", XXXe séminaire organisé à Liège les 21 et 22 octobre 1977. Faculté de droit, de sciences sociales et d'économie de l'Université de Liège - Commission droit et vie des affaires - 1978; TAPIE P. : Pouvoir discrétionnaire et opportunité des décisions administratives, A.P.T. 1977, pp. 24 et suivantes, spécialement, p. 31; DELPEREE F. : Le principe de la proportionnalité en droit public; Rapport au Xème Congrès de droit comparé, Bruxelles, Bruylant, 1978, p. 503).

Malgré l'intérêt qu'il peut y avoir, notamment en matière de protection diplomatique et d'immunités diplomatiques, à ce que le conjoint d'un agent belge possède la nationalité belge, il ne semble pas, compte tenu de l'affinement progressif des principes généraux d'égalité et de liberté, que la pression exercée par la mise en oeuvre ou par la perspective de la mise en oeuvre des articles 21 et 52 sur la liberté des personnes puisse, aujourd'hui encore, être considérée comme une mesure proportionnée au but poursuivi.

Il convient, par conséquent, d'abroger purement et simplement les alinéas 2 et 3 de l'article 21 et les paragraphes 2 et 3 de l'article 52 de l'arrêté royal du 25 avril 1956.

Cette abrogation ne laisserait évidemment pas l'administration sans moyen d'action, au cas où le mariage d'un agent diplomatique belge avec un ressortissant étranger, que celui-ci refuse ou non d'acquérir la nationalité belge, risquerait de porter atteinte aux intérêts de la Belgique.

Si ce mariage crée une situation de fait qui empêche le bon exercice par l'agent de ses fonctions dans le pays où il avait été chargé de les remplir, il va de soi que le Roi et le Ministre des Affaires étrangères conservent le pouvoir de se fonder sur une telle situation de fait pour modifier l'affectation de l'agent.

OPSCHRIFT.

In het Franse opschrift moeten de woorden "portant modification de" worden vervangen door "modifiant".

AANHEF.

In de alinea's 2 en 3 moet worden verwezen naar artikel 127 van de wet van 4 augustus 1978 en naar de artikelen 21 en 52, §§ 2, 3, 4 en 5, van het koninklijk besluit van 25 april 1956, die door het ontwerp worden gewijzigd; de enige te vermelden wijziging is die welke het koninklijk besluit van 24 maart 1961 in de laatstgenoemde bepalingen heeft aangebracht.

De volgende tekst wordt voorgesteld :

"Gelet op artikel 66, tweede lid, van de Grondwet;

Gelet op de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering, inzonderheid op artikel 127;

Gelet op het koninklijk besluit van 25 april 1956 tot vaststelling van het statuut der personeelsleden van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel, inzonderheid op artikel 21 en artikel 52, §§ 2, 3, 4 en 5, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 24 maart 1961;".

ARTIKELEN.

Ontworpen artikel 21, § 1, en artikel 52, § 2.

Paragraaf 1 van het ontworpen artikel 21 bepaalt :

"§ 1. De ambtenaar die voornemens is in het huwelijk te treden moet ten minste negentig dagen voor het voltrekken van het huwelijk zijn voornemen aan de Minister mededelen".

Deze tekst is overgenomen uit artikel 21, eerste lid, van het koninklijk besluit van 25 april 1956 tot vaststelling van het statuut der personeelsleden van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel.

In de aanhef van dat koninklijk besluit staat de volgende considerans :

"Overwegende dat de ambtenaren die het land in het buitenland vertegenwoordigen en zelfs hun echtgenoten, wegens de belangrijkheid en de aard van de door die ambtenaren uitgeoefende functies, bijzondere eigenschappen moeten hebben".

Ook bepaalt artikel 2, tweede lid, van het statuut dat het gedrag en de persoonlijke hoedanigheden van de ambtenaren, alsook die van hun echtgeno(o)t(e) in alle omstandigheden in overeenstemming moeten zijn "met de verplichtingen welke verbonden zijn aan de voorname opdracht die hun toevertrouwd is".

Het is begrijpelijk dat het Departement van Buitenlandse Zaken, door toe te zien dat de toekomstige echtgenoot van een ambtenaar voldoende waarborgen inzake achtbaarheid en betrouwbaarheid biedt, de zekerheid tracht te hebben dat hun huwelijk de belangen van België niet zal schaden.

Vanzelfsprekend kunnen de nationale belangen slechts worden gevrijwaard voor zover de Grondwet - inzonderheid de artikelen 6, 6bis, 14 en 20 - en het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden dat toestaan.

.../...

Paragraaf 1 van het ontworpen artikel 21 heeft slechts zin als hij strekt om de toekomstige echtgenoot van een ambtenaar van de carrière buitenlandse dienst aan een onderzoek inzake achtbaarheid en betrouwbaarheid te onderwerpen.

Tegen die regeling kan ernstig voorbehoud worden gemaakt. Er wordt immers niet voorzien in een beslissing waartoe het onderzoek zou leiden, al mag worden verondersteld dat de uitslag van dat onderzoek de loopbaan van de ambtenaar zal beinvloeden.

Van de conclusies van het onderzoek moet geen kennis worden gegeven aan de ambtenaar noch aan zijn toekomstige echtgenoot. Volgens de gemachtigden van de Regering zou de ambtenaar er alleen kennis van kunnen nemen door inzage van zijn persoonlijk dossier bij het departement. Het zou kunnen dat de ambtenaar er helemaal niet ofwel te laat op de hoogte van komt.

De hiervoren gesignaleerde gevolgen zijn van die aard dat, naar 's Raads oordeel, de algemene rechtsbeginselen eisen dat in dezen een procedure op tegenspraak wordt ingesteld, leidend tot een beslissing die voor vernietiging door de Raad van State vatbaar is.

Dezelfde opmerking geldt voor paragraaf 2 van het ontworpen artikel 52.

Ontworpen artikel 21, §§ 2 en 3, en artikel 52, §§ 3 en 4.

Volgens de thans geldende bepalingen heeft het huwelijk van een ambtenaar van de carrière buitenlandse dienst of van de kanselarijcarrière van het Ministerie van Buitenlandse Zaken

.../...

ten aanzien van zijn of haar administratieve toestand gevolgen die ten dele verschillen naargelang het om een man of een vrouw gaat.

Artikel 21 van het koninklijk besluit van 25 april 1956 tot vaststelling van het statuut der personeelsleden van het Ministerie van Buitenlandse Zaken en Buitenlandse Handel luidt immers :

"Artikel 21. De ambtenaar die voornemens is in het huwelijk te treden moet ten minste negentig dagen vóór het voltrekken van het huwelijk, zijn voornemen aan de Minister mededelen.

Ambtshalve en zonder opzegging wordt uit zijn functie ontslagen, de mannelijke ambtenaar die een persoon van vreemde nationaliteit huwt, zo deze laatste weigert de nationaliteit van haar echtgenoot aan te nemen of weigert van haar oorspronkelijke nationaliteit af te zien hoewel de wetten van haar land zodanige afstand toelaten. De Koning kan de ambtenaar van de gevolgen van deze maatregel ontheffen.

De vrouwelijke ambtenaren wier echtgenoot de Belgische nationaliteit niet bezit kunnen ter beschikking gesteld worden wegens ambtsontheffing in het belang van de dienst".

In artikel 52, § 2, eerste en tweede lid, onderwerpt het koninklijk besluit van 25 april 1956 de ambtenaren van de kanselarijcarrière aan dezelfde regels als in artikel 21, eerste en tweede lid, zijn vastgesteld voor de ambtenaren van de carrière buitenlandse dienst.

In artikel 52, § 3, stelt het besluit een enigszins andere regel voor de ambtenaar van het vrouwelijk geslacht van de kanselarijcarrière. Die bepaling luidt inderdaad als volgt :

.../...

"§ 3. Behoudens machtiging van de Minister van Buitenlandse Zaken en de directieraad gehoord, moet het vrouwelijk personeelslid wier echtgenoot de Belgische nationaliteit niet bezit, haar ambt bij het Hoofdbestuur uitoefenen".

Het ontwerp strekt ertoe het koninklijk besluit van 25 april 1956 in overeenstemming te brengen met het beginsel van de gelijkheid van de geslachten dat inzake "arbeidsvoorwaarden en voorwaarden voor ontslag" eens te meer verwoord is in artikel 127 van de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriënteering, waarnaar trouwens in het tweede lid van de aanhef wordt verwezen.

Het ontwerp vervangt artikel 21 en artikel 52, §§ 2 en 3, van het besluit van 25 april 1956 door nieuwe bepalingen die voor elk van beide gewijzigde artikelen gelijk zijn en gelijke regels stellen voor mannelijke en voor vrouwelijke ambtenaren.

Die nieuwe bepalingen luiden :

"...

§ 1. De ambtenaar die voornemens is in het huwelijk te treden moet ten minste negentig dagen voor het voltrekken van het huwelijk zijn voornemen aan de Minister mededelen.

§ 2. Ambtshalve en zonder opzegging wordt uit zijn functie ontslagen de ambtenaar die een persoon van vreemde nationaliteit huwt wanneer deze :

1° op grond van het huwelijk de Belgische nationaliteit niet verwerft krachtens de bepalingen van de Belgische wetgeving;

2° weigert de nationaliteit van de ambtenaar aan te nemen terwijl de wetten van zijn land dit mogelijk maken;

3° weigert af te zien van zijn oorspronkelijke nationaliteit terwijl de wetten van het land deze afstand toelaten.

§ 3. De Koning kan de ambtenaar van de gevolgen van de bij § 2 voorziene maatregel ontheffen".

.../...

I. Zoals gezegd, heeft de ontworpen wijziging de uitgesproken bedoeling te voldoen aan het voorschrift van de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering die, ter zake van indienstneming van arbeidskrachten, op doeltreffender wijze dan in het verleden het algemeen beginsel van de gelijkheid tussen mannen en vrouwen wil waarborgen, een beginsel dat zijn rechtsgrond vindt in artikel 6 van de Grondwet.

Brengt het ontwerp een formele gelijkheid tussen alle ambtenaren tot stand doordat het mannelijke en vrouwelijke ambtenaren die een persoon van vreemde nationaliteit huwen aan dezelfde rechtsregeling onderwerpt, het vermag kennelijk niet een einde te maken aan de discriminatie tussen mannelijke en vrouwelijke ambtenaren die volgt uit het feit dat, volgens de op 14 december 1932 gecoördineerde wetten op de verwerving, het verlies en de herkrijging van de nationaliteit, het huwelijk tussen echtgenoten van verschillende nationaliteit van wie er één Belg is, ter zake van de nationaliteit slechts gevolgen heeft voor de vrouw, niet voor de man. Het ontwerp leidt dus alleen in schijn tot gelijke behandeling van mannelijke en vrouwelijke ambtenaren.

Meer bepaald is het niet duidelijk hoe, in het geval van paragraaf 2, 1°, van artikel 21 en van paragraaf 3, 1°, van artikel 52, de echtgenoot van vreemde nationaliteit van een vrouwelijke ambtenaar "op grond van het huwelijk" de Belgische nationaliteit zou kunnen verwerven "krachtens de bepalingen van de Belgische wetgeving", en dus evenmin hoe hij tegen die verwerving de onder 2° van dezelfde paragrafen bedoelde weigering zou kunnen aanvoeren.

Per slot van rekening kan het beoogde doel, namelijk het bevorderen van een zo groot mogelijke eenheid van nationaliteit tussen echtgenoten van wie er één diplomatiek ambtenaar

.../...

van de Belgische Staat is, zo dat discriminatie tussen mannen en vrouwen geheel wordt uitgesloten, slechts worden bereikt als in het ontworpen koninklijk besluit aan het huwelijk met een persoon van vreemde nationaliteit geen enkel gevolg voor de loopbaan van de ambtenaren meer wordt verbonden, tenzij, bij veronderstelling, de nationaliteitswet het huwelijk van ieder diplomatiek ambtenaar zou maken tot een nieuwe wijze waarop de echtgenoot de Belgische nationaliteit verkrijgt, behoudens uitdrukkelijke wilsverklaring van het tegendeel.

II. Rijzen tegen het ontwerp bezwaren ten aanzien van het beginsel van de gelijkheid tussen mannen en vrouwen, ook ten aanzien van het algemeen beginsel van de vrijheid van de persoon (Grondwet, artikel 7) is het vatbaar voor kritiek. De regeling van artikel 21 impliceert en huldigt immers een vorm van pressie en dwang, enerzijds op de toestemming in het huwelijk, anderzijds op de uitoefening, door de vrouw van vreemde nationaliteit, van de vrije keuze welke de Belgische wetgever haar heeft willen laten toen hij haar toestond, van de nationaliteit van haar man af te zien door een verklaring af te leggen binnen zes maanden te rekenen van het huwelijk of, te allen tijde, na de ontbinding van het huwelijk (wetten op de nationaliteit, artikel 4, tweede en derde lid).

Uit dit tweevoudig oogpunt is het van belang erop te wijzen dat de opvatting welke in het recht van de verschillende landen en in de internationale oorkonden betreffende de rechten van de mens naar voren komt over de idee van de vrijheid van de persoon, steeds strikter en gevoeliger blijkt te worden. Op het nationale vlak is die evolutie te zien in de wet van 30 april 1958 betreffende de wederzijdse rechten en plichten van de echtgenoten, in titel V van de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering, in bepaalde ontwerpen die de volledige gelijkheid tussen man en vrouw inzake nationaliteit beogen, alsook in de in-

trekking, waartoe de Belgische Regering op 19 juni 1978 is overgegaan, van het voorbehoud dat zij had gemaakt bij de toetreding van België tot artikel III van het Verdrag betreffende de politieke rechten van de vrouw, ondertekend te New York op 31 maart 1953 (Belgisch Staatsblad van 30 augustus 1978).

Op het vlak van het vergelijkend recht kan worden opgemerkt, ten eerste dat de meeste buitenlandse wetgevingen de gehuwde vrouw niet langer verplichten de nationaliteit van haar echtgenoot aan te nemen (omzendbrief van het Ministerie van Justitie betreffende de nationaliteit - 8 december 1977, Belgisch Staatsblad van 15 december 1977), vervolgens dat een groot aantal Staten niet langer eisen dat de echtgenote van een diplomatiek ambtenaar de nationaliteit van haar man aanneemt.

Op internationaal niveau ten slotte is dezelfde zorg om het privé leven te eerbiedigen, om geen afbreuk te doen aan de gelijkheid van de echtgenoten inzake nationaliteit en om iedere vorm van dwang inzake toestemming in het huwelijk te verbieden, tot uiting gekomen in oorkonden als :

- het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, inzonderheid in de artikelen 8 en 14;

- de Internationale Verdragen betreffende de rechten van de mens, goedgekeurd door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 16 december 1966, die beide de vrijheid van toestemming inzake huwelijk waarborgen door te verklaren dat in het huwelijk vrij moet worden toegestemd door de toekomstige echtgenoten (Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, artikel 10-1, tweede volzin) of dat geen huwelijk kan worden gesloten zonder de vrije en volle toestemming van de toekomstige echtgenoten (Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, artikel 23-3).

.../...

III. Inzake openbaar ambt wordt algemeen aangenomen dat aan de ambtenaren, in verband met de uitoefening van bepaalde individuele vrijheden, beperkingen kunnen worden opgelegd voor zover die strikt noodzakelijk zijn wegens de aan elk ambt eigen objectieve eisen.

Zo ook verbiedt het gelijkheidsbeginsel - dat zich tegen iedere "discriminatie" verzet - niet dat in de behandeling "onderscheid" wordt gemaakt als dat gegrond is op een objectief verschil tussen twee feitelijke toestanden. Volgens de terdege gevestigde rechtspraak van het Europese Hof voor de rechten van de mens echter :

> "... l'égalité de traitement est violée si la distinction manque de justification objective et raisonnable. L'existence d'une pareille justification doit s'apprécier par rapport au but et aux effets de la mesure considérée, eu égard aux principes qui prévalent généralement dans les sociétés démocratiques.
>
> Une distinction de traitement dans l'exercice d'un droit consacré par la Convention ne doit pas seulement poursuivre un but légitime : l'article 14 est violé lorsqu'il est clairement établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé" (Arrest van 23 juli 1968 : Zaak betreffende sommige aspecten van de taalregeling in het onderwijs in België. Reeks A., nr. 6, blz. 34, § 10; Arrest van 27 oktober 1975 ; Zaak van het nationaal syndikaat van de Belgische politie, nr. 46, blz. 20).

Deze regel van de noodzakelijke verhouding tussen het wettelijk beoogde doel en de aangewende middelen wordt ook gevolgd door de rechtspraak van de Raad van State, die zich in zijn arrest nr. 17.101 van 26 juni 1975 inzake DELPELCHIN bevoegd heeft geacht om te oordelen of een tuchtstraf "niet buiten elke verhouding staat" tot het feit dat de toepassing van de tuchtprocedure kon wettigen. Deze wijze van uitoefening van de rechterlijke con-

.../...

trole over de machtsoverschrijding is thans zowel in Frankrijk als in België door de rechtsleer aanvaard (BRAIBANT : "Le principe de la proportionnalité", in "Mélanges M. WALINE, Le juge et le droit public, Paris L.G.D.J." 1974-II-298; F. REMION : Le juge de l'acte administratif et les creux du droit", inzonderheid blz. 164 en 165, in "l'hypothèse du non-droit", XXXe séminaire organisé à Liège les 21 et 22 octobre 1977. Faculté de droit, de sciences sociales et d'économie de l'Université de Liège - Commission droit et vie des affaires - 1978; TAPIE P. : "Pouvoir discrétionnaire et opportunité des décisions administratives", A.P.T. 1977, blz. 24 en volgende, inzonderheid blz. 31; DELPEREE F. : "Le principe de la proportionnalité en droit public; Rapport au Xème Congrès de droit comparé", Brussel, Bruylant 1978, blz. 503).

Het moge zin hebben - met name met het oog op de bescherming en de onschendbaarheid van diplomaten - dat de echtgenoot van een Belgisch ambtenaar de Belgische nationaliteit bezit, ten aanzien van de steeds toenemende verfijning van de algemene vrijheids- en gelijkheidsbeginselen lijkt het niet mogelijk in de druk waaronder de vrijheid van de persoon komt te staan door de toepassing, of het vooruitzicht op de toepassing, van de artikelen 21 en 52, nog heden ten dage een maatregel in verhouding tot het doel te zien.

Bijgevolg behoren het tweede en het derde lid van artikel 21 en de paragrafen 2 en 3 van artikel 52 van het koninklijk besluit van 25 april 1956 zonder meer te worden opgeheven.

Dit zou de administratie natuurlijk niet verhinderen op te treden ingeval het huwelijk van een Belgisch diplomatiek ambtenaar met een onderdaan van een vreemd land - ongeacht of deze al dan niet weigert de Belgische nationaliteit te verkrijgen - de belangen van België zou kunnen schaden.

.../...

Als door dat huwelijk een feitelijke toestand wordt geschapen die de ambtenaar belet zijn ambt naar behoren te vervullen in het land waar hij gelast is het uit te oefenen, blijft het de Koning en de Minister van Buitenlandse Zaken vanzelfsprekend mogelijk hem op grond daarvan een andere dienstaanwijzing te geven.

La chambre était composée de

Messieurs : P. TAPIE, président de chambre,
de Heren : kamervoorzitter,

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

P. DE VISSCHER, assesseurs de la section de législation,

L. MATRAY, bijzitters van de afdeling wetgeving,

Madame : J. TRUYENS, greffier.
Mevrouw : griffier.

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

Le rapport a été présenté par M. J.-C. GEUS, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. TAPIE.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J.-C. GEUS, auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER, LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. TRUYENS. P. TAPIE.