ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Défense nationale, le 7 octobre 1970, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 17 août 1927 réglant l'état et la position des aumôniers militaires", a donné le 28 octobre 1970 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, de 7e oktober 1970 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit"houdende wijziging van het koninklijk besluit van 17 augustus 1927 ter regeling van de staat en de stand der militaire aalmoezeniers", heeft de 28e oktober 1970 het volgend advies gegeven :

PREAMBULE.

Le fondement légal invoqué est l'article 66 de la Constitution, aux termes duquel :

"Il (le Roi) confère les grades dans l'armée.

Il nomme aux emplois d'administration générale et de relation extérieure, sauf les exceptions établies par la loi.

Il ne nomme à d'autres emplois qu'en vertu d'une disposition expresse d'une loi".

L'arrêté en projet ne pourrait se fonder sur l'alinéa 1er de l'article 66 car l'aumônier ne possède pas la qualité de militaire, comme le note expressément l'article 1er, alinéa 2, de l'arrêté royal du 17 août 1927, aux termes duquel "l'aumônier militaire est une personne civile attachée organiquement à l'armée; il n'a pas la qualité de militaire".

L'arrêté en projet ne pourrait davantage se fonder sur l'alinéa 2 de l'article 66. En effet, pas plus qu'il n'a la qualité de militaire, l'aumônier militaire n'a la qualité d'agent de l'Etat (Cass. , 23 novembre 1957, Pas. 1958, I, 307; - Cons. d'Etat, arrêt GIELEN, n° 12.086, du 2 décembre 1966).

La véritable base légale du projet se trouve dans l'article 68, alinéa 1er, de la Constitution, qui dispose que le Roi commande les forces de terre et de mer.

.../...

L'objet du projet, en réglant la situation administrative d'un ministre du culte, attaché organiquement aux forces armées en vue d'y assurer le service du culte et de procurer à ceux qui le désirent les secours moraux de la religion, rentre dans les pouvoirs d'organisation interne de l'armée que l'article 68 de la Constitution confère au Roi, même si ce ministre du culte n'a pas la qualité de militaire.

Il va de soi, toutefois, que le projet devra être pris dans le respect de l'article 16 de la Constitution et devra se borner à limiter les effets de la désignation de l'aumônier en chef par le Roi au seul rattachement organique de l'intéressé aux forces armées, en évitant que cette désignation puisse constituer une intervention dans la nomination ou dans l'installation d'un ministre du culte.

Eu égard aux observations qui précèdent, l'alinéa 1er du préambule doit se référer à l'article 68, alinéa 1er, de la Constitution et non à l'article 66.

*

* *

L'arrêté royal du 17 août 1927 a été modifié à plusieurs reprises.

L'article 10 que le projet tend à remplacer a été modifié par les arrêtés royaux du 29 février 1928 (Moniteur du 16 mars 1928), du 12 février 1934 et du 29 octobre 1934 (non publiés).

.../...

D'autres modifications ont été apportées par l'arrêté du Régent du 21 août 1948 (simplement mentionné au Moniteur du 5 septembre 1948), les arrêtés royaux des 2 janvier 1951 (Moniteur du 10 janvier 1951), 20 avril 1960 (Moniteur du 6 mai 1960), 17 mars 1965 (Moniteur du 6 mai 1965), 23 mai 1967 (Moniteur du 10 août 1967) et 23 novembre 1967 (Moniteur du 16 décembre 1967).

Il convient de citer, dans la référence à l'arrêté royal du 17 août 1927, les modifications apportées par les arrêtés royaux des 29 février 1928, 12 février 1934 et 29 octobre 1934.

Au surplus , les arrêtés royaux du 12 février 1934 et du 29 octobre 1934 ainsi que l'arrêté du Régent du 21 août 1948 devraient faire l'objet d'une publication au Moniteur belge. Mieux vaudrait refondre l'ensemble de la matière dans un arrêté nouveau qui serait publié.

Article 1er.

L'article 1er du projet a pour objet de remplacer le dernier alinéa de l'article 10 de l'arrêté royal du 17 août 1927 réglant l'état et la position des aumôniers militaires, tel qu'il a été modifié ultérieurement, par la disposition suivante :

"L'aumônier en chef du culte catholique est choisi parmi les aumôniers principaux en activité de service au moment de la désignation".

.../...

Cette disposition a pour effet d'imposer une condition à la désignation de l'aumônier en chef, en limitant aux seuls aumôniers principaux le choix des autorités compétentes. Par ailleurs, le texte de la disposition ne fait aucune mention d'une présentation, par les autorités religieuses, des candidats aux fonctions d'aumônier en chef à désigner par le Roi, alors qu'aux termes de l'article 16 de la Constitution, "l'Etat n'a le droit d'intervenir ni dans la nomination ni dans l'installation des ministres d'un culte quelconque".

Si le Roi, qui "commande les forces de terre et de mer" en vertu de l'article 68 de la Constitution, a compétence pour régler tout ce qui est relatif au bon fonctionnement de l'armée, sous réserve de l'article 118 de la Constitution, il peut subordonner à certaines conditions la désignation des aumôniers qu'il attache organiquement à l'armée, pourvu que ces conditions soient exigées par les nécessités propres à l'armée et soient inhérentes au bon fonctionnement de celle-ci.

En l'espèce, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas en quoi l'obligation de choisir l'aumônier en chef parmi les seuls aumôniers principaux constitue une condition qui réponde à ces critères.

Compte tenu des observations qui précèdent, il est proposé de rédiger comme suit la disposition examinée :

"L'aumônier en chef du culte catholique est désigné par le Roi, sur présentation des autorités religieuses compétentes".

AANHEF.

Als rechtsgrond voor het ontwerp wordt aangevoerd artikel 66 van de Grondwet, hetwelk bepaalt :

"Hij (de Koning) verleent de graden in het leger.

Hij benoemt de ambtenaren bij het algemeen bestuur en bij de buitenlandse betrekkingen, behoudens de door de wetten gestelde uitzonderingen.

Andere ambtenaren benoemt hij alleen krachtens een uitdrukkelijke wetsbepaling".

Het ontwerp-besluit kan niet steunen op het eerste lid van artikel 66, want een aalmoezenier is geen militair, zoals uitdrukkelijk gezegd is in artikel 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 17 augustus 1927, hetwelk bepaalt : "De militaire aalmoezenier is een organiek aan het leger gehechte burgerlijke persoon; hij bezit de hoedanigheid niet van militair".

Het ontwerp-besluit kan evenmin rechtsgrond ontlenen aan het tweede lid van artikel 66. De aalmoezenier is immers evenmin Rijksambtenaar als militair (Cass. 23 november 1957, Pas. 1958, I, 307 ; - Raad van State, arrest GIELEN, nr. 12.086, van 2 december 1966).

De ware rechtsgrond voor het ontwerp ligt in artikel 68, eerste lid, van de Grondwet,hetwelk bepaalt dat de Koning het bevel voert over land- en zeemacht.

Het ontwerp regelt de administratieve toestand van een bedienaar van de eredienst die organiek aan de krijgsmacht verbonden is om er de uitoefening van de eredienst te verzekeren en aan hen die het verlangen de zedelijke steun van de godsdienst te verschaffen, en valt

.../...

dus onder de bevoegdheid inzake interne organisatie van het leger welke artikel 68 van de Grondwet aan de Koning opdraagt, zelfs als die bedienaar van de eredienst niet de hoedanigheid van militair heeft.

Het hoeft echter geen betoog dat het ontwerp moet worden vastgesteld met inachtneming van artikel 16 van de Grondwet en dat het geen verdere gevolgen mag hebben dan dat de opperaalmoezenier, ingevolge zijn aanwijzing door de Koning, organiek aan de krijgsmacht wordt verbonden, wil mede voorkomen worden dat de Koning door die aanwijzing zich zou bemoeien met de benoeming of met de installatie van een bedienaar van de eredienst.

Met inachtneming van hetgeen hiervoren is opgemerkt, dient het eerste lid van de aanhef te verwijzen naar artikel 68, eerste lid, en niet naar artikel 66 van de Grondwet.

*
* *

Het koninklijk besluit van 17 augustus 1927 is herhaaldelijk gewijzigd.

Artikel 10, hetwelk het ontwerp bedoelt te vervangen, is gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 29 februari 1928 (Staatsblad van 16 maart 1928), van 12 februari 1934 en van 29 oktober 1934 (geen van beide bekendgemaakt).

.../...

Andere wijzigingen zijn aangebracht door het besluit van de Regent van 21 augustus 1948 (zonder meer vermeld in het Staatsblad van 5 september 1948), de koninklijke besluiten van 2 januari 1951 (Staatsblad van 10 januari 1951), 20 april 1960 (Staatsblad van 6 mei 1960), 17 maart 1965 (Staatsblad van 6 mei 1965), 23 mei 1967 (Staatsblad van 10 augustus 1967) en 23 november 1967 (Staatsblad van 16 december 1967).

In de verwijzing naar het koninklijk besluit van 17 augustus 1927 moet melding worden gemaakt van de wijzigingen die zijn aangebracht door de koninklijke besluiten van 29 februari 1928, 12 februari 1934 en 29 oktober 1934.

Bovendien zouden de koninklijke besluiten van 12 februari 1934 en van 29 oktober 1934, alsook het besluit van de Regent van 21 augustus 1948 in het Belgisch Staatsblad moeten worden bekendgemaakt. Beter ware het de gehele stof te verwerken in een nieuw besluit dat dan bekendgemaakt zou worden.

Artikel 1.

Artikel 1 van het ontwerp strekt ertoe het laatste lid van artikel 10 van het koninklijk besluit van 17 augustus 1927 ter regeling van de staat en de stand der militaire aalmoezeniers, zoals het later is gewijzigd, door de volgende bepaling te vervangen :

"De opperaalmoezenier van de katholieke eredienst wordt gekozen onder de hoofdaalmoezeniers in actieve dienst op het ogenblik van de verkiezing".

.../...

Deze bepaling heeft tot gevolg dat aan de aanwijzing van de opperaalmoezenier een voorwaarde wordt verbonden die hierin bestaat dat de keuze van de benoemende overheden tot de hoofdaalmoezeniers beperkt wordt. Anderzijds is er in deze bepaling geen sprake van een voordracht door de kerkelijke overheden, van kandidaten voor het ambt van de door de Koning aan te wijzen opperaalmoezenier, terwijl artikel 16 van de Grondwet bepaalt : "De Staat heeft niet het recht zich te bemoeien met de benoeming of de installatie der bedienaren van enige eredienst".

Zo de Koning, die krachtens artikel 68 van de Grondwet "het bevel voert over land- en zeemacht", behoudens het bepaalde in artikel 118 van de Grondwet, bevoegd is om een regeling te treffen voor al hetgeen betrekking heeft op de goede werking van het leger, kan hij ook sommige voorwaarden stellen voor de aanwijzing van de aalmoezeniers welke hij organiek aan het leger verbindt, mits die voorwaarden vereist zijn door de specifieke behoeften van het leger en inherent zijn aan de goede werking ervan.

Het is de Raad van State dan ook niet duidelijk in hoever de verplichting om de opperaalmoezenier uitsluitend uit de hoofdaalmoezeniers te kiezen, een voorwaarde is welke aan die maatstaven voldoet.

Met inachtneming van het hiervoren opgemerkte, wordt voorgesteld de besproken bepaling als volgt te redigeren :

"De opperaalmoezenier van de katholieke eredienst wordt door de Koning aangewezen op de voordracht van de bevoegde kerkelijke overheden".

La chambre était composée de

Messieurs : G. VAN BUNNEN, conseiller d'Etat, président,
de Heren : staatsraad, voorzitter,

J. MASQUELIN, conseillers d'Etat,
Madame : G. CISELET, staatsraden,
Mevrouw :

Messieurs : P. DE VISSCHER, assesseurs de la
de Heren : G. ARONSTEIN, section de législation,
bijzitters van de
afdeling wetgeving,

M. JACQUEMIJN, greffier adjoint, greffier.
adjunct-griffier, griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. G. VAN BUNNEN.
Le rapport a été présenté par M. H. VLIEBERGH, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. G. VAN BUNNEN.
Het verslag werd uitgebracht door de H. H. VLIEBERGH, auditeur.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

(s.) M. JACQUEMIJN.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

(s.) G. VAN BUNNEN.