

ROYAUME DE BELGIQUE.KONINKRIJK BELGIE.AVIS DU CONSEIL D'ETAT.ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par le Vice-Premier Ministre, Ministre de la Défense nationale, le 27 juillet 1977, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté ministériel "relatif au signalement et aux avis des autorités appréciatrices sur la candidature à l'avancement des officiers des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical", amendé par le Ministre le 9 août 1977, a donné le 11 août 1977 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, de 27e juli 1977 door de Vice-Eerste Minister, Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "betreffende het signalement en de adviezen van de autoriteiten die de kandidatuur moeten beoordelen voor de bevordering van de officieren van de land-, de lucht- en de zee-macht en van de medische dienst", door de Minister op 9 augustus 1977 geamendeerd, heeft de 11e augustus 1977 het volgend advies gegeven :

Selon l'article 39, § 1er, alinéa 3, 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, "l'aptitude ainsi que la manière de servir sont appréciées par le Ministre de la Défense nationale, après avis motivé des supérieurs hiérarchiques".

L'expression "autorité appréciatrice" ne convient donc pas pour désigner les autorités qui donnent un avis ou établissent le signalement et ce, d'autant moins, que le mot "appréciateur" est un substantif et non un adjectif.

*

INTITULE.

Les mots "des autorités appréciatrices" doivent être omis.

PREAMBULE.

Aux trois premiers alinéas, les modifications subies par les textes visés peuvent être omises, ces modifications n'affectant pas les dispositions qui servent de fondement légal au projet.

.../...

DISPOSITIF..Article 1er.

Le membre de phrase "par les autorités apprécia-
trices" peut être omis.

Intitulé de la section II.

L'intitulé suivant est proposé :

"Les autorités compétentes pour donner un avis".

Article 2.

Pour définir les différentes autorités compétentes pour donner un avis, le projet fait appel aux notions de "chef fonctionnel", "chef hiérarchique" et "chef de corps".

Selon les renseignements donnés au Conseil d'Etat, il faut entendre pour l'application du présent projet par :

"chef fonctionnel", celui qui, selon les tableaux organiques, exerce une fonction supérieure;

"chef de corps", le chef fonctionnel d'une unité à partir du bataillon ou de la compagnie indépendante;

"chef hiérarchique", le supérieur tel qu'il est défini à l'article 5, alinéa 2, de la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées.

.../...

Le droit de punir appartient au chef de corps (article 31, § 1er, alinéa 1er), à condition qu'il soit également le supérieur hiérarchique du militaire en cause (article 30, alinéa 2).

L'intention du Ministre est de réserver la mission d'émettre le premier avis sur la candidature d'un officier, à l'officier qui exerce à la fois à l'égard de celui-ci les attributions de chef de corps et a le droit de le punir.

Pour la raison qui précède et pour des raisons de pure forme, le Conseil d'Etat propose la rédaction suivante pour l'article 2 :

"Article 2.-

§ 1er. Le premier avis sur la candidature d'un officier à l'avancement à un grade supérieur est émis par le supérieur hiérarchique de celui-ci, à condition qu'il exerce à son égard les attributions de chef de corps.

Lorsqu'un candidat exerce plusieurs fonctions, le premier avis est donné par l'autorité visée à l'alinéa 1er sous les ordres de laquelle il exerce sa fonction principale.

Les avis suivants sont donnés par les chefs fonctionnels successifs de l'officier qui a émis le premier avis, à l'exclusion du chef d'état-major de la force et du chef du service médical, qui n'émettent d'avis que s'ils sont le chef hiérarchique direct du candidat.

.../...

La qualité de chef fonctionnel résulte des tableaux organiques de chaque force et du service médical.

§ 2. Pour les candidats en service dans les organismes interforces ou interalliés, les avis sont également donnés par les autorités qui répondent aux conditions visées au § 1er. La qualité de chef fonctionnel résulte des tableaux organiques de ces organismes. Toutefois, le chef d'état-major général peut en ce cas limiter à deux le nombre total d'autorités appelées à donner un avis.

Pour les candidats en service à la Gendarmerie, le premier avis est donné par l'autorité qui répond aux conditions visées au § 1er, alinéa 1er. Le chef d'état-major général désigne les autres autorités appelées à donner un avis.

Il désigne également les autorités chargées de donner un avis sur la candidature des officiers mis à la disposition d'un département ministériel autre que la Défense nationale ou détachés en raison d'une mission officielle auprès d'une autorité internationale ou étrangère".

Article 3.

La rédaction suivante est proposée :

"Article 3.-

Une autorité ne peut donner un avis si elle est parente ou alliée jusqu'au quatrième degré du candidat ou

.../...

si elle est elle-même candidate au même grade au cours de la même procédure d'avancement.

Dans ce cas, elle est remplacée par l'autorité immédiatement supérieure".

Intitulé de la section III.

L'intitulé suivant est proposé :

"La manière dont les avis sont donnés".

Article 4.

Le 3° devrait être rédigé comme suit :

"3° sur les données du signalement qui ...".

Article 5.

Afin d'éviter toute équivoque quant à l'obligation de motiver en la forme les avis dont il est question à cet article, le second alinéa doit être rédigé comme suit :

"Sont motivés :

1° les deux premiers avis donnés au sujet ..." (comme au projet).

.../...

Intitulé de la section I du chapitre II.

L'intitulé devrait être rédigé comme suit :

"Disposition générale".

Article 6.

Au début de cet article, il est proposé d'écrire :

"L'appréciation d'un officier a un caractère permanent; elle s'exprime périodiquement ..." (la suite comme au projet).

Article 7.

Selon les explications fournies par le délégué du Gouvernement, le § 1er de l'article 3 de l'arrêté en projet s'applique aux autorités chargées d'établir le signalement des officiers.

Ce paragraphe serait donc mieux rédigé comme suit :

"§ 1er. La note de signalement est établie par les autorités visées aux articles 2 et 3".

§ 2. Il apparaît au Conseil d'Etat que, selon l'économie du projet, plusieurs autorités doivent nécessairement intervenir en la matière. Cette intention serait plus clairement exprimée par les mots "le nombre des autorités".

.../...

Par ailleurs, selon les renseignements donnés au Conseil d'Etat, l'attribution de notes de signalement a pour seul but de préparer les décisions relatives à l'avancement. Pour cette raison, il y a lieu de rédiger le § 2, comme suit :

"§ 2. Le chef d'état-major général détermine le nombre des autorités chargées d'établir les notes de signalement dans des circonstances autres que la constitution d'un dossier d'avancement".

Article 8.

Le § 2, tel qu'il a été amendé, appelle les observations suivantes :

Au premier alinéa, pour respecter l'économie de la procédure, il est en principe nécessaire d'émettre au moins une appréciation sur un certain nombre de facteurs.

Si, toutefois, en des circonstances exceptionnelles l'autorité n'a pu apprécier un des facteurs, il conviendrait qu'elle motive les raisons pour lesquelles elle n'a pu donner son avis.

Au second alinéa, dans la mesure où les appréciations sont défavorables au candidat, les avis émis sur base de cet alinéa doivent également être motivés.

.../...

Article 9.

Le § 1er serait mieux rédigé comme suit :

"§ 1er. Une note de signalement d'un officier est établie pour la première fois à l'issue de la première année au cours de laquelle il a exercé une fonction prévue aux tableaux organiques".

Selon les renseignements donnés au Conseil d'Etat, la disposition du § 2, littera c, a pour objet de charger l'autorité qui perd sa compétence d'établir une dernière note de signalement.

L'expression "tout autre évènement" qui "met fin à la compétence" est trop large car elle pourrait avoir pour effet de donner la compétence d'établir une note de signalement à un officier qui serait privé de fait ou de droit de toute qualité, par exemple s'il perdait cette qualité par suite d'une décision judiciaire ou d'un arrêt du Conseil d'Etat. Le texte devrait être revu à la lumière de cette observation.

Le g) du même paragraphe 2, pourrait être rédigé comme suit :

"g) à l'initiative de l'autorité qui répond aux conditions visées à l'article 2, § 1er, alinéa 1er, lorsque celle-ci ...".

.../...

Article 10.

Cet article, qui a pour objet d'apporter une précision à l'article 8 du projet trouverait mieux sa place immédiatement après celui-ci.

Au paragraphe 1er, alinéa 1er, les mots "l'officier apprécié" pourraient être remplacés par "l'intéressé".

Au paragraphe 1er, alinéa 3, il convient, de l'accord du délégué du Ministre, de remplacer les mots "la législation sur la milice" par "les lois sur la milice, coordonnées le 30 avril 1962".

Le paragraphe 2 serait mieux rédigé comme suit :

"§ 2. Le facteur "facilité d'expression" ne peut être apprécié par une autorité que si celle-ci possède la connaissance approfondie de la langue de l'intéressé, conformément aux articles 2 ou 7 de la loi ...".

Article 11.

Aux paragraphes 1er et 2, les mots "l'officier apprécié" doivent être remplacés par "l'intéressé".

L'article 11, § 2, alinéa 3, est dépourvu de portée juridique et, de plus, contient une inexactitude. En effet, le mémoire constitue une réclamation et non une simple mise au point. Il oblige l'autorité à réexaminer sa position. Cette disposition doit, en conséquence, être omise.

.../...

Le paragraphe 3, alinéa 1er, serait mieux rédigé comme suit :

"Si le mémoire est remis dans le délai visé au paragraphe 2, l'officier intéressé appose une seconde signature au bas des documents contestés".

Aux alinéas 3 et 4 du même paragraphe, il est proposé d'omettre les mots "appréciatrice" et "apprécié".

Au paragraphe 4, les mots "appréciatrices" et "ci-dessus" devraient être omis.

Article 12.

Même observation que pour l'article 11, § 3, alinéas 3 et 4.

Article 13.

La rédaction suivante est proposée :

"Article 13.-

Il ne peut être fait mention dans la note de signalement ou dans la proposition d'avancement des punitions ou condamnations subies par l'intéressé si elles ont été effacées conformément à l'article 40 ..." (comme au projet).

.../...

Article 14.

Cet article ne constitue qu'un rappel des dispositions de l'article 22 de la loi du 30 juillet 1938 concernant l'usage des langues à l'armée, et de l'article 2 de l'arrêté royal du 24 décembre 1938, qui a été pris en application de l'article 24, f, de la loi précitée.

Il y a lieu de relever que cet arrêté n'a pas été publié au Moniteur belge.

Article 15.

Cet article serait mieux rédigé comme suit :

"Article 15.-

Dans les cas visés à l'article 2, § 1er, alinéa 2, et § 2, alinéa 3, la première autorité compétente pour donner un avis ou établir la note de signalement peut ...

Cette appréciation est immédiatement classée dans le dossier personnel de l'intéressé".

Article 17.

A l'alinéa 2, le mot "appréciatrice" devrait être remplacé par les mots "appelée à se prononcer".

Volgens artikel 39, § 1, derde lid, van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps-officieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserve-officieren van alle krijgsmachtdelen "oordeelt de Minister van Landsverdediging over de geschiktheid en de wijze van dienen na gemotiveerd advies van de hiërarchische meerderen".

De woorden "autoriteiten die ... moeten beoordelen" of "die met de beoordeling ... zijn belast" zijn dus niet dienstig ter aanduiding van de overheden die advies geven of het signalement vaststellen.

*

OPSCHRIFT.

De woorden "van de autoriteiten die de kandidatuur moeten beoordelen" moeten worden vervangen door "over de kandidatuur".

AANHEF.

In de eerste drie alinea's hoeft niet te worden verwezen naar de wijzigingsteksten, die immers niet van invloed zijn op de als rechtsgrond voor het ontwerp dienende bepalingen.

ARTIKELEN.

Artikel 1.

Het artikel kan als volgt aanvangen : "De adviezen over de kandidatuur voor de bevordering van de officieren betreffen ...".

.../...

Opschrift van Afdeling II.

Als opschrift wordt voorgesteld :

"Tot adviseren bevoegde overheden".

Artikel 2.

Ter onderscheiding van de verschillende overheden die tot het geven van advies bevoegd zijn werkt het ontwerp met de begrippen "functionele chef", "hiërarchische chef" en "korpscommandant".

Volgens de inlichtingen die de Raad heeft ingewonnen moet voor de toepassing van dit ontwerp-besluit worden verstaan :

onder "functionele chef" hij die volgens de organieke tabellen een hogere functie uitoefent;

onder "korpscommandant" de functionele chef van een eenheid vanaf het bataljon of de zelfstandige compagnie;

onder "hiërarchische chef" de meerdere zoals die omschreven is in artikel 5, tweede lid, van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de Krijgsmacht.

Het recht om te straffen berust bij de korpscommandant (artikel 31, § 1, eerste lid), mits hij tevens de hiërarchische meerdere van de betrokken militair is (artikel 30, tweede lid).

.../...

De bedoeling van de Minister is, dat het eerste advies over de kandidatuur van een officier alleen zal worden gegeven door de officier die te zijner aanzien tegelijk de bevoegdheid van korpscommandant uitoefent en het recht heeft om te straffen.

Daarom, en ook om zuiver redactionele redenen, geeft de Raad voor artikel 2 de volgende lezing in overweging :

"Artikel 2.-

§ 1. Het eerste advies over de kandidatuur van een officier voor bevordering tot een hogere graad wordt uitgebracht door diens hiërarchische meerdere, mits deze te zijnen aanzien de bevoegdheden van korpscommandant uitoefent.

Wanneer een kandidaat verschillende functies uitoefent wordt het eerste advies uitgebracht door de in het eerste lid genoemde overheid onder wier bevel hij zijn hoofdfunctie uitoefent.

De daarna komende adviezen worden uitgebracht door de opeenvolgende functionele chefs van de officier die het eerste advies heeft gegeven, met uitsluiting van de stafchef van het krijgsmachtdeel en van de chef van de medische dienst, die slechts advies uitbrengen wanneer zij de rechtstreekse hiërarchische chef van de kandidaat zijn.

De hoedanigheid van functioneel chef blijkt uit de organieke tabellen van elk krijgsmachtdeel en van de medische dienst.

.../...

§ 2. Voor de kandidaten die bij de intermachten of bij de intergeallieerde instellingen in dienst zijn, worden de adviezen eveneens uitgebracht door de overheden die aan de voorwaarden van § 1 voldoen. De hoedanigheid van functioneel chef blijkt uit de organieke tabellen van die machten of instellingen. In dat geval kan de chef van de generale staf echter het totale aantal adviserende overheden tot twee beperken.

Voor de kandidaten die bij de Rijkswacht in dienst zijn, wordt het eerste advies uitgebracht door de overheid die aan de voorwaarden van § 1, eerste lid, voldoet. De chef van de generale staf wijst de andere adviserende overheden aan.

Ook wijst hij de overheden aan die advies hebben uit te brengen over de kandidatuur van de officieren die ter beschikking van een ander ministerieel departement dan dat van Landsverdediging zijn gesteld of wegens een internationale opdracht bij een internationale of buitenlandse overheid gedetacheerd zijn".

Artikel 3.

De volgende lezing wordt voorgesteld :

"Artikel 3.-

Een overheid mag geen advies uitbrengen als zij bloed- of aanverwant tot de vierde graad van de kandidaat is of als zij zelf kandidaat voor de graad is tijdens dezelfde bevorderingsprocedure.

.../...

In dat geval wordt zij vervangen door de onmiddellijk hogere overheid".

Opschrift van Afdeling III.

Als opschrift wordt voorgesteld :

"Wijze waarop de adviezen worden uitgebracht".

Artikel 4.

Onder 2° en 3° leze men :

"3° de signalementsgegevens in ...".

Artikel 5.

Ter voorkoming van misverstand omtrent de verplichting om de hier bedoelde adviezen formeel te motiveren stelle men het tweede lid als volgt :

"Gemotiveerd worden :

1° de eerste twee adviezen over de kandidatuur..." (zoals in het ontwerp).

Opschrift van Afdeling I van hoofdstuk II.

Dit opschrift moet luiden :

"Algemene bepaling".

Artikel 6.

Als aanvang van dit artikel wordt voorgesteld :

.../...

"De beoordeling van de officier is van doorlopende aard; zij wordt periodiek ..." (voorts als in het ontwerp).

Artikel 7.

Naar de gemachtigde van de Regering heeft verklaard, vindt § 1 van artikel 3 van het ontwerp-besluit toepassing op de overheden die het signalement van de officieren hebben op te stellen.

Daarom kan § 1 van artikel 7 beter als volgt worden gelezen :

"De signalementsnota wordt opgesteld door de overheden bedoeld in de artikelen 2 en 3".

§ 2. De economie van het ontwerp wil, naar het de Raad van State voorkomt, dat verschillende overheden noodzakelijk in de aangelegenheid betrokken moeten worden. Dat zou duidelijker tot uiting komen in de woorden "het getal van de overheden".

Uit de ingewonnen inlichtingen blijkt dat het toekennen van signalementsnota's alleen dient ter voorbereiding van de beslissingen betreffende de bevordering. Men stelle § 2 dan ook als volgt :

"§ 2. De chef van de generale staf bepaalt het getal van de overheden die ermede belast zijn de signalementsnota's op te stellen bij andere gelegenheden dan de samenstelling van een bevorderingsdossier".

.../...

Artikel 8.

Bij § 2, geamendeerd, is het volgende op te merken :

Eerste lid : In de lijn van de economie van de procedure is het in beginsel noodzakelijk, dat op zijn minst over een aantal factoren een beoordeling wordt gegeven.

Heeft de overheid echter in uitzonderlijke omstandigheden een van de factoren niet kunnen beoordelen, dan moet zij motiveren waarom zij geen advies heeft kunnen uitbrengen.

Tweede lid : In zover zij voor de kandidaat ongunstig zijn, moeten ook de op grond van dit tweede lid uitgebrachte adviezen gemotiveerd worden.

Artikel 9.

Paragraaf 1 kan beter als volgt worden gelezen :

"§ 1. Een signalementsnota van een officier wordt voor de eerste maal opgesteld bij het einde van het eerste jaar waarin hij een op de organieke tabellen voorkomende functie heeft uitgeoefend".

Volgens de aan de Raad verstrekte inlichtingen heeft de bepaling onder § 2, c, tot doel de overheid die niet langer bevoegdheid heeft, met het opstellen van een laatste signalementsnota te belasten.

.../...

De uitdrukking "om het even welke andere gebeurtenis" die "een eind maakt aan de bevoegdheid" is te ruim; zij kan tot gevolg hebben dat de bevoegdheid tot het opstellen van een signalementsnota wordt gegeven aan een officier die in feite of in rechte van enige hoedanigheid verstoken zou zijn, bij voorbeeld die hoedanigheid verloren zou hebben ten gevolge van een rechterlijke beslissing of van een arrest van de Raad van State. De tekst zou met inachtneming van die opmerking herzien moeten worden.

Onder g) van § 2 zou men kunnen lezen :

"g) op initiatief van de overheid die aan de voorwaarden van artikel 2, § 1, eerste lid, voldoet, wanneer deze ...".

Artikel 10.

Een betere plaats voor dit artikel zou zijn onmiddellijk na artikel 8, waar het een verduidelijking bij geeft.

In § 1, eerste lid, vervange men "de officier" door "de betrokkene".

In § 1, derde lid, dienen de woorden "de dienstplichtwetgeving" te worden vervangen door "de op 30 april 1962 gecoördineerde dienstplichtwetten"; de gemachtigde van de Minister is het daarmee eens.

Paragraaf 2 kan beter als volgt worden gelezen :

.../...

"§ 2. De factor "uitdrukkingsvermogen" kan door een overheid slechts worden beoordeeld als die de grondige kennis van de taal van de betrokkene bezit, overeenkomstig de artikelen 2 of 7 van de wet ...".

Artikel 11.

In de §§ 1 en 2 vervange men "de beoordeelde officier" door "de betrokkene".

Artikel 11, § 2, derde lid, heeft geen rechtsinhoud en bevat bovendien een onjuistheid. Het verweerschrift is immers een bezwaarschrift, niet alleen maar een rechtzetting. Het verplicht de overheid haar standpunt opnieuw te onderzoeken. Deze bepaling moet derhalve vervallen.

Paragraaf 3, eerste lid, kan beter als volgt worden gelezen :

"Indien het verweerschrift binnen de in § 2 bepaalde termijn wordt bezorgd, ondertekent de betrokken officier een tweede maal onderaan op de betwiste documenten".

In het derde en het vierde lid van deze paragraaf schrappe men de woorden "beoordeelde" en "die met de beoordeling is belast".

In § 4 schrappe men "hiervoren" en de bijzin "die met de beoordeling is belast".

.../...

Artikel 12.

Zelfde opmerking als bij artikel 11, § 3, derde en vierde lid.

Artikel 13.

De volgende lezing wordt voorgesteld :

"Artikel 13.-

Op de signalementsnota of de bevorderingsvoordracht mogen de straffen of veroordelingen die de betrokkene heeft opgelopen, niet worden vermeld als zij uitgewist zijn overeenkomstig artikel 40 ..." (zoals in het ontwerp).

Artikel 14.

Dit artikel brengt alleen maar in herinnering hetgeen bepaald is in artikel 22 van de wet van 30 juli 1938 betreffende het gebruik der talen bij het leger en in artikel 2 van het koninklijk besluit van 24 december 1938 dat met toepassing van artikel 24, f, van die wet is vastgesteld.

Op te merken valt dat dit besluit niet in het Belgisch Staatsblad bekendgemaakt is.

Artikel 15.

Dit artikel kan beter als volgt worden gelezen :

.../...

"Artikel 15.-

In de gevallen bedoeld onder artikel 2, § 1, tweede lid, en § 2, derde lid, kan de eerste tot het uitbrengen van advies of het opstellen van de signalements-nota bevoegde overheid, bij wijze van inlichting ...

Die beoordeling wordt onmiddellijk in het persoonlijk dossier van de betrokkene opgenomen".

Artikel 17.

In het tweede lid schrijve men "die zich dient uit te spreken" in plaats van "die met de beoordeling is belast".

La chambre était composée de

Messieurs : H. ROUSSEAU,
de Heren :

A. VANDER STICHELE,
Ch. HUBERLANT,

J. LIMPENS,

P. DE VISSCHER,

Madame : J. TRUYENS,
Mevrouw :

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. A. VANDER STICHELE.

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

J. TRUYENS.

De kamer was samengesteld uit

conseiller d'Etat, président,
staatsraad, voorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

assesseurs de la
section de législation,
bijzitters van de
afdeling wetgeving,

greffier.
griffier.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. A. VANDER STICHELE.

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

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

H. ROUSSEAU.