

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre de la Défense nationale, le 8 novembre 1995, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 28 août 1981 relatif au profil médical d'aptitude et à l'examen médical des candidats à l'admission dans les cadres actifs et des militaires", a donné le 24 janvier 1996 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, negende kamer, op 8 november 1995 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 augustus 1981 betreffende het medisch geschiktheidsprofiel en het medisch onderzoek van de kandidaten voor toelating tot de actieve kaders en van de dienstplichtigen", heeft op 24 januari 1996 het volgend advies gegeven :

OBJET DU PROJET.

L'arrêté en projet tend, comme le précise le rapport au Roi qui le précède, à modifier les articles 5 et 6 ainsi que l'annexe 2 de l'arrêté royal du 28 août 1981 relatif au profil médical d'aptitude et à l'examen médical des candidats à l'admission dans les cadres actifs et des miliciens.

OBSERVATION GENERALE.

La loi du 21 avril 1994 modifie la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées et la loi du 11 juillet 1978 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats du personnel militaire des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical.

Aux termes de l'article 2, § 1er, de la loi du 11 juillet 1978, tel que cet article a été remplacé par l'article 3 de la loi du 21 avril 1994 :

"Les autorités compétentes ne peuvent, sans négociation préalable avec les organisations syndicales représentatives, établir des avant-projets de loi et projets d'arrêté d'exécution qui règlent, selon le cas, les matières suivantes :

- 1° le recrutement, les droits et les obligations des militaires et leur avancement;
- 2° les relations avec les organisations syndicales.

.../...

Cette négociation a lieu au sein du comité de négociation créé par le Roi".

L'article 4, § 4, de la loi du 11 juillet 1978, tel qu'il a été remplacé par l'article 5 de la loi du 21 avril 1994, confère au Roi le pouvoir de déterminer les modalités relatives à la composition et au fonctionnement du comité de négociation.

En vertu de l'article 19 de la loi modificative du 21 avril 1994 :

"Chacune des dispositions de la présente loi entre en vigueur à la date fixée par le Roi et, au plus tard, le premier jour du vingt-quatrième mois suivant le mois de sa publication au Moniteur belge".

Le Roi a fait usage de ce pouvoir en prenant l'arrêté royal du 2 février 1995 portant fixation de la date à partir de laquelle la Commission de contrôle de la représentativité des organisations syndicales professionnelles des militaires peut commencer ses activités et mettant en vigueur la loi du 21 avril 1994 modifiant la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des forces armées et la loi du 11 juillet 1978 organisant les relations entre les autorités publiques et les syndicats du personnel militaire des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical.

En mettant ces dispositions en vigueur et, notamment, les articles 3 et 5 de la loi modificative du 21 avril 1994, le Roi n'a pas encore, pour autant, pris les mesures

.../...

d'exécution que requièrent l'article 2, § 1er, alinéa 2, et l'article 4, § 4, de la loi du 11 juillet 1978, respectivement remplacés par les articles 3 et 5 de la loi du 21 avril 1994.

Compte tenu du fait que le comité de négociation constitue une pièce maîtresse du système de relations collectives du travail dans les forces terrestre, aérienne et navale et le service médical, l'absence de ces mesures a pour effet d'en empêcher le fonctionnement.

Eu égard aux déclarations faites à la Chambre par le Ministre de la Défense nationale lors de l'élaboration de la loi modificative du 21 avril 1994, à la suite d'un amendement y déposé (1), ainsi qu'au fait que la loi originelle remonte à 1978, il importe que le Gouvernement prenne, dans les délais les plus brefs, les mesures nécessaires en vue de procurer application à l'article 2, § 1er, alinéa 2, et à l'article 4, § 1er, de la loi du 11 juillet 1978 tels qu'ils ont été remplacés, de manière à ce que le système puisse fonctionner correctement et, par suite, à ce que la loi puisse être pleinement respectée.

Quant à la commission consultative du personnel militaire des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, instituée par l'arrêté royal du 20 octobre 1964, sur la base de l'article 68, devenu l'article 167, de la Constitution, elle peut, en l'état, continuer à être

(1) Amendement n° 4 de M. De Meulenaere, Doc. parl. Chambre, sess. 1993-1994, n° 1266/2.

consultée, mais cette consultation ne peut nullement être considérée comme tenant lieu de la formalité substantielle que constitue la négociation imposée par la loi du 11 juillet 1978.

EXAMEN DU PROJET.

Préambule.

Alinéas 1er et 2.

Ni 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, ni la loi du 27 décembre 1961 portant statut des sous-officiers du cadre actif des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical ne tiennent lieu de fondement légal à l'arrêté en projet.

Les deux alinéas doivent, en conséquence, être omis.

Alinéa 1er (nouveau).

Il convient de faire référence à la loi du 22 décembre 1989 relative au statut des miliciens qui, en vertu de son article 6, soumet les miliciens à des examens

.../...

médicaux. Ceux-ci doivent déterminer si les miliciens satisfont aux critères d'aptitude physique que le Roi fixe. Ceci étant, il convient d'insérer dans le préambule un alinéa 1er, rédigé comme suit :

"Vu la loi du 22 décembre 1989 relative au statut des miliciens, notamment l'article 6;"

Alinéa 3 (devenant l'alinéa 2).

Le pouvoir du Roi d'adopter l'arrêté en projet repose, en ce qu'il concerne les candidats militaires du cadre actif, sur les seuls articles 9, alinéa 1er, et 15 de la loi du 21 décembre 1990 portant statut des candidats militaires du cadre actif.

Ni l'article 11, ni l'article 12, ni l'article 13 de cette loi ne tiennent lieu de fondement légal à l'arrêté en projet.

Les mots ", notamment les articles 11, 12 et 13, modifiés par la loi du 20 mai 1994;" doivent, en conséquence, être remplacés par les mots ", notamment l'article 15, modifié par la loi du 20 mai 1994;"

Alinéa 4 (devenant l'alinéa 3).

L'arrêté en projet, en tant qu'il vise les militaires court terme, tire son fondement légal du seul

.../...

paragraphe 2, 1^o, de l'article 7 de la loi du 20 mai 1994 portant statut des militaires court terme.

Les mots ", notamment l'article 7", seront, en conséquence, remplacés par les mots ", notamment l'article 7, § 2, 1^o;".

Alinéa 5.

Cet alinéa ne tient pas lieu de fondement légal à l'arrêté en projet. Il n'est, du reste, pas indispensable, voire même simplement utile, à sa compréhension. Il doit, en conséquence, être omis.

Alinéa 6 (devenant l'alinéa 4).

L'article 5 de l'arrêté royal du 28 août 1981 relatif au profil médical d'aptitude et à l'examen médical des candidats à l'admission dans les cadres actifs et des miliciens n'a pas, à la différence de l'article 6 de ce même arrêté, été modifié par l'arrêté royal du 14 janvier 1991.

L'alinéa doit, en conséquence, in fine, être rédigé comme suit : ", notamment l'article 5, modifié par les arrêtés royaux des 11 juillet 1991 et 13 novembre 1991, l'article 6, modifié par les arrêtés royaux des 14 janvier 1991, 11 juillet 1991 et 13 novembre 1991 et l'annexe 2, insérée par l'arrêté royal du 11 juillet 1991;".

.../...

Alinéas 7 et 8.

Ces alinéas doivent être omis pour la même raison que celle mentionnée sous l'alinéa 5.

Alinéa 9.

Il est fait référence à l'observation générale.

Dispositif.Article 1er.Article 5, § 1er, en projet.

Dans le texte français, il y a lieu d'écrire "dans le personnel aérien non-navigant" en lieu et place de "dans le personnel non-navigant".

Le texte néerlandais devrait être rédigé en tenant compte de l'observation faite dans la version néerlandaise du présent avis.

Article 5, §§ 2 et 4, en projet.

La section de législation du Conseil d'Etat a formulé à de très nombreuses reprises des observations quant à la délégation de pouvoirs à caractère réglementaire que le

.../...

Roi peut accorder à un ministre en raison du statut constitutionnel de celui-ci et a précisé que c'est d'une manière très restreinte et pour arrêter des dispositions purement accessoires que le Roi peut déléguer des pouvoirs réglementaires à des autorités autres qu'un ministre (1).

Compte tenu du fait que la fixation par le chef de l'état-major général du profil médical minimal ne constitue nullement une mesure accessoire ou de détail, mais bien une mesure dont dépend l'engagement et la carrière du militaire, la délégation que l'article 5, §§ 2 et 4 en projet, confère au chef d'état-major général n'est pas conforme à l'article 182 de la Constitution. Les dispositions examinées doivent être revues en conséquence.

(1) Voir, dans le même sens, l'arrêt n° 31.584 du 14 décembre 1988 de la IIIème chambre de la section d'administration du Conseil d'Etat, en cause WAUTHIER Léon contre l'Etat belge représenté par le Ministre de la Défense nationale.

DOEL VAN HET ONTWERP.

Zoals wordt aangegeven in het verslag aan de Koning dat aan het ontworpen besluit voorafgaat, strekt dit ertoe de artikelen 5 en 6 van, alsook bijlage 2 bij het koninklijk besluit van 28 augustus 1981 betreffende het medisch geschiktheidsprofiel en het medisch onderzoek van de kandidaten voor toelating tot de actieve kaders en van de dienstplichtigen, te wijzigen.

ALGEMENE OPMERKING.

De wet van 21 april 1994 wijzigt de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht en de wet van 11 juli 1978 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van het militair personeel van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst.

Artikel 2, § 1, van de wet van 11 juli 1978, zoals dit artikel is vervangen bij artikel 3 van de wet van 21 april 1994, luidt als volgt :

"De bevoegde overheden mogen zonder voorafgaande onderhandeling met de representatieve syndicale organisaties geen voorontwerpen van wet en ontwerpen van uitvoeringsbesluit vaststellen die naargelang van het geval de volgende aangelegenheden regelen :

- 1° de werving, de rechten en de plichten van de militairen en hun bevordering;
- 2° de betrekkingen met de syndicale organisaties.

Deze onderhandeling heeft plaats binnen het onderhandelingscomité ingesteld door de Koning".

Artikel 4, § 4, van de wet van 11 juli 1978, zoals het vervangen is bij artikel 5 van de wet van 21 april 1994, draagt de Koning de bevoegdheid op om de nadere regels te bepalen met betrekking tot de samenstelling en de werking van het onderhandelingscomité.

Artikel 19 van de wijzigingswet van 21 april 1994 bepaalt het volgende :

"Iedere bepaling van deze wet treedt in werking op de datum bepaald door de Koning en uiterlijk op de eerste dag van de vierentwintigste maand volgend op die waarin zij in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt".

De Koning heeft van die bevoegdheid gebruik gemaakt toen hij het koninklijk besluit van 2 februari 1995 nam tot vaststelling van de datum vanaf wanneer de controlecommissie inzake de representativiteit van de professionele syndicale organisaties van de militairen haar werkzaamheden kan beginnen en tot inwerkingstelling van de wet van 21 april 1994 tot wijziging van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht en van de wet van 11 juli 1978 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van het militair personeel van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst.

Ofschoon de Koning die bepalingen in werking heeft doen treden en inzonderheid de artikelen 3 en 5 van de wijzigingswet van 21 april 1994, heeft Hij daarmee niet de uitvoeringsmaatregelen genomen die vereist worden in

.../...

artikel 2, § 1, tweede lid, en in artikel 4, § 4, van de wet van 11 juli 1978, respectievelijk vervangen bij de artikelen 3 en 5 van de wet van 21 april 1994.

Aangezien het onderhandelingscomité een hoofdbestanddeel vormt van de regeling inzake collectieve arbeidsverhoudingen bij de land-, de lucht- en de zeemacht en bij de medische dienst, heeft het ontbreken van die maatregelen tot gevolg dat deze regeling niet kan werken.

Gelet op de verklaringen die de Minister van Landsverdediging bij de voorbereiding van de wijzigingswet van 21 april 1994 in de Kamer heeft afgelegd als gevolg van een amendement (1) dat aldaar is ingediend, alsmede op het feit dat de oorspronkelijke wet dagtekent van 1978, behoort de Regering binnen de kortst mogelijke termijn de noodzakelijke maatregelen te nemen om uitvoering te geven aan artikel 2, § 1, tweede lid, en aan artikel 4, § 1, van de wet van 11 juli 1978 zoals zij zijn vervangen, zodat de regeling behoorlijk kan werken en de wet bijgevolg ten volle in acht kan worden genomen.

De commissie van advies voor het militair personeel van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst van haar kant, opgericht bij het koninklijk besluit van 20 oktober 1964 op basis van artikel 68 van de Grondwet, dat artikel 167 is geworden, kan bij de huidige stand van de zaak verder geraadpleegd worden, doch die raadpleging kan

(1) Amendement nr. 4 van de heer De Meulenaere, Gedr. St., Kamer, zitting 1993-1994, nr. 1266/2.

geenszins geacht worden het substantiële vormvereiste te vervangen dat gevormd wordt door de bij de wet van 11 juli 1978 opgelegde onderhandeling.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP.

Aanhef.

Eerste en tweede lid.

Noch de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, noch 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, zijn de rechtsgrond van het ontworpen besluit.

De beide leden dienen bijgevolg te vervallen.

Eerste lid (nieuw).

Er behoort te worden verwezen naar de wet van 22 december 1989 betreffende het statuut van de dienstplichtigen, krachtens artikel 6 waarvan de dienstplichtigen aan geneeskundige onderzoeken worden onderworpen. Daardoor moet kunnen worden vastgesteld of de dienstplichtigen voldoen aan de criteria inzake lichamelijke geschiktheid die de Koning

.../...

vaststelt. Daarom dient in de aanhef een als volgt luidend eerste lid te worden ingevoegd :

"Gelet op de wet van 22 december 1989 betreffende het statuut van de dienstplichtigen, inzonderheid op artikel 6;"

Derde lid (dat het tweede lid wordt).

De bevoegdheid van de Koning om het ontworpen besluit uit te vaardigen steunt, voor zover het betrekking heeft op de kandidaat-militairen van het actief kader, alleen op artikel 9, eerste lid, en artikel 15 van de wet van 21 december 1990 houdende statuut van de kandidaat-militairen van het actief kader.

Noch artikel 11, noch artikel 12, noch artikel 13 van die wet vormen de rechtsgrond van het ontworpen besluit.

De woorden ", inzonderheid op de artikelen 11, 12 en 13, gewijzigd bij de wet van 20 mei 1994;" behoren bijgevolg te worden vervangen door de woorden ", inzonderheid op artikel 15, gewijzigd bij de wet van 20 mei 1994;"

Vierde lid (dat het derde lid wordt).

Voor zover het ontworpen besluit betrekking heeft op de militairen korte termijn, vindt het zijn rechtsgrond

.../...

alleen in paragraaf 2, 1^o, van artikel 7 van de wet van 20 mei 1994 houdende statuut van de militairen korte termijn.

De woorden ", inzonderheid op artikel 7" dienen bijgevolg te worden vervangen door de woorden ", inzonderheid op artikel 7, § 2, 1^o;".

Vijfde lid.

Dit lid is geen rechtsgrond voor het ontworpen besluit. Het is overigens niet onontbeerlijk, of zelfs gewoonweg dienstig, voor het begrijpen ervan. Het dient bijgevolg te vervallen.

Zesde lid (dat het vierde lid wordt).

Artikel 5 van het koninklijk besluit van 28 augustus 1981 betreffende het medisch geschiktheidsprofiel en het medisch onderzoek van de kandidaten voor toelating tot de actieve kaders en van de dienstplichtigen is, in tegenstelling tot artikel 6 van datzelfde besluit, niet gewijzigd bij het koninklijk besluit van 14 januari 1991.

Het lid dient bijgevolg in fine als volgt te worden gesteld : ", inzonderheid op artikel 5, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 11 juli 1991 en 13 november 1991, op artikel 6, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 14 januari 1991, 11 juli 1991 en 13 november 1991, en op

.../...

bijlage 2, ingevoegd bij het koninklijk besluit van 11 juli 1991;".

Zevende en achtste lid.

Deze leden dienen te vervallen om dezelfde reden als voor het vijfde lid is opgegeven.

Negende lid.

Er wordt verwezen naar de algemene opmerking.

Bepalend gedeelte.

Artikel 1.

Het ontworpen artikel 5, § 1.

In de Franse tekst dient "dans le personnel aérien non-navigant" te worden geschreven in plaats van "dans le personnel non-navigant".

In de Nederlandse tekst schrijve men : "Medisch geschikt om ... is de kandidaat die ...".

Het ontworpen artikel 5, §§ 2 en 4.

.../...

De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft zeer herhaaldelijk opmerkingen gemaakt over de opdracht van verordeningsbevoegdheden die de Koning aan een minister kan verlenen op basis van diens grondwettelijke status en gesteld dat de Koning slechts op zeer beperkte wijze en teneinde louter bijkomstige bepalingen vast te stellen verordeningsbevoegdheden kan opdragen aan andere overheden dan een minister (1).

Doordat het bepalen van het minimale medisch profiel door de chef van de generale staf geenszins een bijkomende maatregel of een detailkwestie is, maar een maatregel waarvan de dienstneming en de loopbaan van de militair afhangt, is de opdracht van bevoegdheden aan de chef van de generale staf die in het ontworpen artikel 5, §§ 2 en 4, vervat zit, niet in overeenstemming met artikel 182 van de Grondwet. De onderzochte bepalingen behoren dienovereenkomstig te worden herzien.

(1) Zie in deze zin arrest nr. 31.584 van 14 december 1988 van de IIIe kamer van de afdeling administratie van de Raad van State, inzake Léon WAUTHIER tegen de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Landsverdediging.

La chambre était composée de :

Messieurs
de Heren

R. ANDERSEN,

C. WETTINCK,
P. LIENARDY,

J. DE GAVRE,

J.-M. FAVRESSE,

Madame
Mevrouw

M. PROOST,

De kamer was samengesteld uit :

président de chambre,
kamervoorzitter,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

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

greffier,
griffier.

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

Le rapport a été présenté par M. M. PAUL, auditeur adjoint. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme P. VANDERNACHT, référendaire adjoint.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

M. PROOST.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN.

Het verslag werd uitgebracht door de H. M. PAUL, adjunct-auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd op-gesteld en toegelicht door Mevr. P. VANDERNACHT, adjunct-referendaris.

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

R. ANDERSEN.