

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Défense nationale, le 21 janvier 1998, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "relatif au passage au sein de la même catégorie de personnel et à la promotion sociale vers une catégorie de personnel supérieure", a donné le 16 novembre 1998 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 21 januari 1998 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende de overgang binnen dezelfde personeelscategorie en de sociale promotie naar een hogere personeelscategorie", heeft op 16 november 1998 het volgende advies gegeven :

EXAMEN DU PROJET

Préambule

Alinéa 1er

Les articles 1er, 3, 4 et 8 de la loi du 30 juillet 1938 concernant l'usage des langues à l'armée ne procurent aucun fondement au projet d'arrêté royal examiné. Cet alinéa doit être omis.

Alinéa 5

Les articles de la loi du 21 décembre 1990 qui procurent un fondement au projet d'arrêté royal examiné sont mis en vigueur à l'article 54 du projet. Il convient dès lors de les viser spécifiquement dans le préambule.

Dispositif

Article 1er

Au paragraphe 3, il est déconseillé de recourir au procédé de législation par référence. Mieux vaut intégrer dans le projet, les dispositions de l'arrêté royal du 11 août 1994 relatif au recrutement et à la formation des candidats militaires du cadre actif, applicables aux candidats qui suivent une formation en vue de leur passage ou promotion sociale.

.../...

Article 2

1. Compte tenu des explications fournies par l'officier délégué, au paragraphe 2, alinéa 1er, in fine, de l'article examiné, il serait préférable d'écrire :

"... si au 31 décembre de l'année de l'inscription, il peut prétendre avoir effectué après sa formation au moins deux années de service actif comme volontaire de complément."

2. A l'alinéa 2 du même paragraphe, il y a lieu de remplacer les mots "les conditions visées au § 1er, 1°," par les mots "les conditions visées à l'alinéa 1er".

Article 3

Il convient de préciser le délai dans lequel le chef de corps est tenu de donner son avis ainsi que le caractère réputé favorable ou non de cet avis lorsque, à l'expiration du délai, le chef de corps ne l'a pas donné.

La même observation vaut pour les articles 8, 17 25 et 35.

Article 7

L'article 10, § 1er, 3°, de la loi du 21 décembre 1990 prévoit déjà que le sous-officier de complément, pour être admis comme sous-officier de carrière par le Ministre

.../...

de la Défense nationale, doit effectuer, après sa formation, au moins deux années de service actif comme sous-officier de complément. Cette condition reproduite à l'alinéa 1er, 1°, de la disposition examinée sera en conséquence omise. De même, la condition prévue au 4° du même alinéa est déjà mentionnée à l'article 10, § 1er, 3°, de la loi précitée et sera dès lors, elle aussi, omise.

Article 16

L'article 10, § 1er, 3°, de la loi du 21 décembre 1990 prévoit déjà que l'officier de complément, pour être admis comme officier de carrière par le Ministre de la Défense nationale, doit effectuer, après sa formation, au moins deux années de service actif comme officier de complément. Cette condition reproduite à l'alinéa 1er, 1°, de la disposition examinée sera en conséquence omise.

De même, la condition prévue au 5° du même alinéa est déjà mentionnée à l'article 10, § 1er, 3°, de la loi précitée. Elle sera également omise.

Article 22

La subdélégation, prévue à l'alinéa 2 de l'article examiné, au commandant de l'Institut royal supérieur de défense n'est pas admissible. Comme l'a suggéré l'officier délégué, il pourrait être prévu que les matières et les modalités relatives à l'examen visé à l'alinéa 1er seront fixées par un règlement pris par le Ministre de la Défense

.../...

nationale sur la proposition du commandant de l'Institut royal supérieur de défense.

Article 24

L'article 10, § 1er, 2°, de la loi du 21 décembre 1990 prévoit déjà que le militaire de carrière, pour être admis comme militaire de complément par le Ministre de la Défense nationale, doit effectuer, après sa formation, au moins deux années de service actif comme militaire de carrière. Cette condition reproduite à l'alinéa 1er, 1°, de la disposition examinée sera en conséquence omise.

De même, la condition prévue au 5° du même alinéa est déjà mentionnée à l'article 10, § 1er, 2°, de la loi précitée. Elle sera également omise.

Articles 33 et 43

Interrogé sur la portée et la raison d'être des articles 33, § 2 et 43, § 2 du projet, l'officier délégué a précisé qu'afin de fixer l'ancienneté relative des officiers et sous-officiers de complément qui ont suivi et réussi des formations différentes, il est établi un classement unique, lequel résulte de l'interpolation des classements relatifs des lauréats de même grade; selon l'officier délégué, il est de la sorte possible de tenir compte lors de la fixation des anciennetés relatives du fait que les différentes formations ne présentent pas toutes le même degré de difficulté.

.../...

Un exemple concret permet de cerner plus aisément la portée véritable des dispositions examinées. Supposons que l'examen final qui clôt deux cycles de formation différents (A et B) débouche sur les classements suivants :

- pour la formation A, il y a trois lauréats lesquels sont classés comme suit : 1er, le candidat c; 2e, le candidat d et 3e le candidat e;
- pour la formation B, il y a par contre quatre lauréats qui occupent les places suivantes : f (1er), g (2e), h (3e) et i (4e).

Le produit de la multiplication des nombres de lauréats de chacun des concours est égal à 12 (3×4) et est, pour chaque formation, divisé par le nombre de candidats qui l'ont réussi; en multipliant le résultat de cette division par le classement relatif de chaque lauréat, on obtient le classement unique suivant :

- 1er : f (1×3);
- 2e : a (1×4);
- 3e : g (2×3);
- 4e : b (2×4);
- 5e : h (3×3) et ainsi de suite (1) ...

Un tel mode de fixation de l'ancienneté relative des lauréats se heurte, quant à sa conformité aux articles 10 et 11 de la Constitution, à une double objection :

(1) sous réserve des modifications qui pourraient lui être apporté en vertu de l'alinéa 2 des paragraphes examinés, c'est ce classement qui détermine l'ancienneté relative des différents lauréats.

- a) la place que chaque lauréat occupe dans le classement propre à son concours ainsi que la valeur (1) par laquelle cette place est multipliée sont des éléments qui ne présentent aucun rapport avec le degré de difficulté plus ou moins élevé qui caractérise la formation considérée; il n'est donc pas pertinent d'utiliser de pareils critères si l'on entend ne pas pénaliser au niveau de l'ancienneté relative, les militaires qui n'ont pas choisi la formation la plus facile;
- b) les dispositions examinées ne font à aucun moment référence à des critères objectifs qui refléteraient la difficulté variable des formations de sorte qu'il serait en certains cas justifié d'attribuer à un lauréat une ancienneté relative moindre que celle reconnue à un autre militaire qui a pourtant obtenu moins de points lors de l'épreuve sanctionnant la fin de sa formation.

En conséquence, les articles 33, § 2, et 43, § 2, doivent être fondamentalement revus.

Article 34

L'article 10, § 1er, 2°, de la loi du 21 décembre 1990 prévoit déjà que le militaire de carrière, pour être admis comme militaire de complément par le Ministre de la Défense nationale, doit effectuer, après sa formation, au moins deux années de service actif comme militaire de carrière dans sa catégorie de personnel. Cette condition

(1) dans l'exemple qui précède, il s'agit du nombre 4 pour la formation A et du nombre 3 pour la formation B.

reproduite à l'alinéa 1er, 1°, de la disposition examinée, sera en conséquence omise. De même, la condition prévue au 5° du même alinéa étant déjà mentionnée à l'article 10, § 1er, 2°, de la loi précitée, elle sera également omise.

Article 38

Les dispositions prévues au 1° et au 2°, première phrase, constituent la paraphrase des règles énoncées aux articles 2 à 4 de la loi du 30 juillet 1938 concernant l'usage des langues à l'armée.

Elle doivent dès lors être omises.

Il peut, par contre, être admis que le Roi fasse précéder l'examen sur la connaissance effective de cours préparatoires.

Article 51

Cette disposition doit être omise. En effet, elle est déjà prévue à l'article 64 de la loi du 21 décembre 1990.

Articles 54 à 57

1. Pour plus de clarté, il est proposé d'insérer les articles 54 à 57 du texte en projet dans un Chapitre III, intitulé "De l'entrée en vigueur de dispositions relatives aux candidats visés à l'article 2, alinéa 1er, 2°

.../...

et 3°, de la loi du 21 décembre 1990 portant statut des candidats militaires du cadre actif".

2. En ce qui concerne l'article 54, il convient de mettre en vigueur les articles 1er et 11 à 14 de la loi du 21 décembre 1990 précitée.

3. En ce qui concerne l'article 57, au 2°, il y a lieu d'écrire :

"2° article 10, § 1er, § 2, alinéa 1er, et § 3."

Observation finale

Le texte néerlandais du projet devrait être rédigé en tenant compte des observations faites in fine dans la version néerlandaise du présent avis.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERPAanhefEerste lid

De artikelen 1, 3, 4 en 8 van de wet van 30 juli 1938 betreffende het gebruik der talen bij het leger leveren geen rechtsgrond op voor het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit. Dit lid moet dus vervallen.

Vijfde lid

De artikelen van de wet van 21 december 1990 die een rechtsgrond opleveren voor het voorliggende ontwerp van koninklijk besluit, worden in werking gesteld in artikel 54 van het ontwerp. Bijgevolg dienen ze alle in de aanhef te worden vermeld.

Bepalend gedeelteArtikel 1

Wat paragraaf 3 betreft, wordt afgeraden te werken met regelgeving door verwijzing. Het zou beter zijn in het ontwerp de bepalingen op te nemen van het koninklijk besluit van 11 augustus 1994 betreffende de werving en de vorming van de kandidaat-militairen van het actief kader, die van toepassing zijn op kandidaten die een opleiding volgen met het oog op hun overgang of hun sociale promotie.

.../...

Artikel 2

1. Gelet op de door de gemachtigde officier verstrekte uitleg zou het verkieslijk zijn in paragraaf 2, eerste lid, in fine, van het onderzochte artikel te schrijven :

"... indien hij op 31 december van het jaar van inschrijving kan verzekeren dat hij na zijn opleiding ten minste twee jaar werkelijke dienst heeft vervuld als aanvullingsvrijwilliger.".

2. In het tweede lid van dezelfde paragraaf dienen de woorden "de voorwaarden gesteld in § 1, 1°" vervangen te worden door de woorden "de voorwaarden gesteld in het eerste lid".

Artikel 3

Er dient te worden gepreciseerd binnen welke termijn de korpscommandant zijn advies moet geven, alsmede of dat advies al dan niet wordt geacht gunstig te zijn wanneer bij ommekomst van die termijn de korpscommandant zijn advies niet heeft uitgebracht.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 8, 17, 25 en 35.

.../...

Artikel 7

Artikel 10, § 1, 3°, van de wet van 21 december 1990 bepaalt reeds dat de aanvullingsonderofficier, om door de Minister van Landsverdediging te worden aanvaard als beroepsonderofficier, na zijn "vorming" ten minste twee jaar werkelijke dienst moet vervullen als aanvullingsonderofficier. Die voorwaarde, gesteld in het eerste lid, 1°, van de onderzochte bepaling, moet bijgevolg vervallen. Evenzo wordt de in onderdeel 4° van hetzelfde lid gestelde voorwaarde reeds vermeld in artikel 10, § 1, 3°, van de voormelde wet en moet bijgevolg eveneens vervallen.

Artikel 16

Artikel 10, § 1, 3°, van de wet van 21 december 1990 bepaalt reeds dat de aanvullingsofficier, wil hij door de Minister van Landsverdediging worden aanvaard als beroepsofficier, na zijn "vorming" ten minste twee jaar werkelijke dienst moet vervullen als aanvullingsofficier. Die voorwaarde, vermeld in het eerste lid, 1°, van de onderzochte bepaling, moet bijgevolg vervallen.

Evenzo wordt de voorwaarde die in onderdeel 5° van hetzelfde lid wordt gesteld, reeds vermeld in artikel 10, § 1, 3°, van de voormelde wet. Ze moet eveneens vervallen.

.../...

Artikel 22

De subdelegatie aan de commandant van het koninklijk hoger instituut voor defensie, waarin het tweede lid van het onderzochte artikel voorziet, is niet aanvaardbaar. Zoals de gemachtigde officier heeft voorgesteld, zou kunnen worden bepaald dat de leerstof en de nadere regels omtrent het examen bedoeld in het eerste lid zullen worden vastgesteld bij een door de Minister van Landsverdediging uitgevaardigde regeling, op voorstel van de commandant van het koninklijk hoger instituut voor defensie.

Artikel 24

Artikel 10, § 1, 2°, van de voormelde wet van 21 december 1990 bepaalt reeds dat de beroepsmilitair, wil hij door de Minister van Landsverdediging worden aanvaard als aanvullingsmilitair, na zijn "vorming" ten minste twee jaar werkelijke dienst moet vervullen als beroepsmilitair. Die voorwaarde, vermeld in het eerste lid, 1°, van de onderzochte bepaling, moet bijgevolg vervallen.

Evenzo wordt de voorwaarde gesteld in onderdeel 5° van hetzelfde lid reeds vermeld in artikel 10, § 1, 2°, van de voormelde wet. Ze dient eveneens te vervallen.

.../...

Artikelen 33 en 43

Omtrent de strekking en de bestaansgrond van de artikelen 33, § 2 en 43, § 2, van het ontwerp heeft de gemachtigde officier desgevraagd gepreciseerd dat met het oog op het vaststellen van de relatieve anciënniteit van aanvullingsofficieren en -onderofficieren die verschillende opleidingen hebben gevolgd en ervoor geslaagd zijn, één enkele rangschikking wordt opgesteld, die tot stand komt door het interpoleren van de respectieve rangschikkingen van de geslaagden van dezelfde graad; volgens de gemachtigde officier is het zodoende mogelijk bij het vaststellen van de relatieve anciënniteiten rekening te houden met het feit dat de verschillende opleidingen niet alle dezelfde moeilijkheidsgraad hebben.

Aan de hand van een concreet voorbeeld kan de juiste draagwijdte van de onderzochte bepalingen gemakkelijker worden begrepen. Gesteld dat het eindexamen ter afsluiting van twee verschillende opleidingscycli (A en B) uitloopt op de volgende rangschikkingen :

- voor opleiding A zijn er drie geslaagden die gerangschikt worden als volgt : 1e, gegadigde c; 2e, gegadigde d en 3e, gegadigde e;
- voor opleiding B zijn er daarentegen vier geslaagden die de volgende plaatsen innemen : f (1e), g (2e), h (3e) en i (4e).

.../...

Het product van de vermenigvuldiging van het aantal geslaagden voor elk van de vergelijkende examens is gelijk aan 12 (3×4) en wordt voor elke opleiding gedeeld door het aantal gegadigden die ervoor geslaagd zijn; door de uitkomst van die deling te vermenigvuldigen met de relatieve rangschikking van elke geslaagde, verkrijgt men de volgende enige rangschikking :

- 1e : f (1×3);
- 2e : a (1×4);
- 3e : g (2×3);
- 4e : b (2×4);
- 5e : h (3×3) en zo voort (1) ...

Zulk een wijze van vaststelling van de relatieve anciënniteit van de geslaagden stuit, wat de overeenstemming ervan met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet betreft, op een tweevoudig bezwaar :

- a) de plaats die elke geslaagde inneemt in de rangschikking voor zijn vergelijkend examen, alsmede het waarde-cijfer (2) waarmee die plaats wordt vermenigvuldigd, zijn gegevens die in generlei verband staan met de hogere of lagere moeilijkheidsgraad van de beschouwde

(1) onder voorbehoud van wijzigingen die erin zouden kunnen worden aangebracht krachtens het tweede lid van de onderzochte paragrafen, is het die rangschikking die de relatieve anciënniteit bepaalt van de verschillende geslaagden.

(2) in het voorafgaande voorbeeld gaat het om het cijfer 4 voor opleiding A en om het cijfer 3 voor opleiding B.

opleiding; het is dus niet relevant zulke criteria te hanteren indien het in de bedoeling ligt de militairen die niet voor de gemakkelijkste opleiding hebben gekozen, niet te benadelen op het stuk van hun relatieve anciënniteit;

- b) de onderzochte bepalingen verwijzen nooit naar objectieve criteria die een afspiegeling zouden zijn van de variërende moeilijkheidsgraad van de opleidingen, zodat het in bepaalde gevallen gerechtvaardigd zou zijn aan een geslaagde een lagere relatieve anciënniteit toe te kennen dan die welke aan een andere militair wordt toegekend die nochtans minder punten heeft behaald voor het examen dat zijn opleiding afsluit.

De artikelen 33, § 2, en 43, § 2, moeten bijgevolg grondig worden herzien.

Artikel 34

Artikel 10, § 1, 2°, van de wet van 21 december 1990 bepaalt reeds dat de beroepsmilitair, wil hij door de Minister van Landsverdediging worden aanvaard als aanvullingsmilitair, na zijn "vorming" ten minste twee jaar werkelijke dienst moet vervullen als beroepsmilitair in zijn personeelscategorie. Die voorwaarde, vermeld in het eerste lid, 1°, van de onderzochte bepaling, moet bijgevolg vervallen. Aangezien de voorwaarde gesteld in onderdeel 5° van hetzelfde lid reeds wordt vermeld in artikel 10, § 1, 2°, van de voormelde wet, moet ze eveneens vervallen.

.../...

Artikel 38

De bepalingen in de onderdelen 1° en 2°, eerste zin, zijn een parafrase van de regels gesteld in de artikelen 2 tot 4 van de wet van 30 juli 1938 betreffende het gebruik der talen bij het leger.

Ze moeten bijgevolg vervallen.

Daarentegen kan worden aanvaard dat de Koning het examen over de wezenlijke kennis laat voorafgaan door voorbereidende lessen.

Artikel 51

Deze bepaling moet vervallen. Er wordt immers reeds in voorzien in artikel 64 van de wet van 21 december 1990.

Artikelen 54 tot 57

1. Ter wille van de duidelijkheid wordt voorgesteld de artikelen 54 tot 57 van de ontworpen tekst op te nemen in een hoofdstuk III, met als opschrift "Inwerkingtreding van de bepalingen betreffende de kandidaten bedoeld in artikel 2, eerste lid, 2° en 3°, van de wet van 21 december 1990 houdende statuut van de kandidaat-militairen van het actief kader".

.../...

2. Wat betreft artikel 54 geldt dat de artikelen 1 en 11 tot 14 van de voormelde wet van 21 december 1990 in werking moeten worden gesteld.

3. In de Franse tekst van artikel 57, 2°, schrijven men :

"2° l'article 10, § 1er, § 2, alinéa 1er, et § 3."

Slotopmerkingen

In verscheidene bepalingen van het ontwerp wordt terminologie gebruikt die uit een oogpunt van correct taalgebruik niet zuiver op de graat is. In vele gevallen gaat het om terminologie die gemakkelijk te vermijden is, daar het algemene woordenschat betreft. Bij wijze van voorbeeld en onder voorbehoud van de voorgaande inhoudelijke opmerkingen worden de volgende tekstvoorstellen gedaan, respectievelijk opmerkingen gemaakt :

Artikel 1

In paragraaf 2, tweede lid, schrijven men : "volgens" in plaats van "in functie van".

Wat paragraaf 3 betreft, wordt erop gewezen dat de, letterlijk uit het Frans vertaalde, uitdrukking "een vorming volgen" in het Nederlands volstrekt ongebruikelijk is. Een vorming kan hooguit worden "genoten, ontvangen, gekregen ...".

.../...

In paragraaf 4, eerste lid, schrijve men : "De kandidaat die afziet van zijn kandidaatstelling ... is aanvaard ... een poging die ... toegestane deelnemingen."

Ten aanzien van het tweede lid van dezelfde paragraaf wordt erop gewezen dat het woord "mislukken" niet als tegenhanger van het Frans "échouer" gangbaar is wanneer het om examens gaat. Gebruikelijk zijn : "niet slagen voor een examen, afgewezen worden op een examen, zakken voor een examen".

Wat het derde lid van nog steeds dezelfde paragraaf betreft, wordt opgemerkt dat geschreven zou moeten worden : "... kan zich, nadat hij voor ... gezakt is, op zijn vroegst voor de derde examentijd ... " in plaats van "... kan zich ten vroegste de derde sessie volgend op de mislukking ...".

In paragraaf 5, tweede lid, schrijve men : "slagen voor" in plaats van "slagen in". Deze opmerking geldt mutatis mutandis voor heel het ontwerp.

Artikel 2

In paragraaf 1, 3°, schrijve men "aangewezen" in plaats van "aangeduid" en "instellen" of "oprichten" in plaats van "inrichten". Deze opmerkingen gelden mutatis mutandis voor heel het ontwerp.

.../...

Artikel 3

In het eerste lid schrijve men : "binnen vijf werkdagen" in plaats van "binnen de vijf werkdagen". Deze opmerking geldt mutatis mutandis voor heel het ontwerp.

In het tweede lid schrijve men "bezorgd aan" in plaats van "overgemaakt aan".

Het ontwerp zou van alle taalongerechtigheden gezuiverd moeten worden.

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs
de Heren

R. ANDERSEN,

président de chambre,
kamervoorzitter,

C. WETTINCK,
P. LIENARDY,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

P. GOTHOT,

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

J.-M. FAVRESSE,

Madame
Mevrouw

M. PROOST,

greffier,
griffier.

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

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. ERNOTTE, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. F. CARLIER, adjunct-referendaris.

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

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

M. PROOST

R. ANDERSEN