ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 33.179/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Défense, le 15 mars 2002, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "relatif à l'octroi d'une allocation de qualification aux contrôleurs de trafic aérien militaires", a donné le 24 juin 2002 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIE

ADVIES 33.179/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 15 maart 2002 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende de toekenning van een kwalificatietoelage aan de militaire luchtverkeersleiders", heeft op 24 juni 2002 het volgende advies gegeven :

OBSERVATION GENERALE

L'arrêté en projet prévoit l'octroi d'une allocation annuelle de qualification pour les contrôleurs de trafic aérien militaires. Comme l'indique le Rapport au Roi joint à l'arrêté en projet, le but poursuivi est d'éviter que ces militaires quittent leurs fonctions dans l'armée pour des salaires plus attractifs dans le secteur privé.

Il ressort des explications de l'officier délégué que ces militaires sont titulaires d'un brevet délivré à la suite d'une formation spécifique. Cette formation et les conditions de délivrance du brevet font en ce moment l'objet d'un projet d'arrêté royal qui est encore en préparation. Il s'agit de rendre applicable aux contrôleurs de trafic aérien militaires les mêmes formations et les mêmes critères d'aptitude que pour les contrôleurs aériens civils, et ce conformément aux directives européennes.

Or, l'article 1er, § 2, du projet habilite le Ministre de la Défense à fixer, "dans un règlement les conditions d'obtention, de maintien, de suspension, de perte et de récupération de la qualification, ainsi que les modalités de la procédure administrative en cas de contentieux en la matière".

Une telle disposition sort de l'habilitation légale qui sert de fondement à l'arrêté en projet.

En effet, l'article 11, §§ 2 et 3 de la loi du 20 mai 1994 relative aux droits pécuniaires des militaires, habilite le Roi à créer au profit des militaires en service actif, en période de paix, le droit à des allocations, des indemnités et à d'autres avantages pécuniaires lorsqu'il s'agit de valoriser des qualifications ou des prestations particulières. Il Lui appartient également de déterminer le taux et les règles d'octroi de ces avantages.

Cette disposition ne L'habilite cependant pas à fixer les conditions statutaires qui concernent l'acquisition, la suspension ou le retrait de la qualification de contrôleur de trafic aérien militaire, ni encore moins à confier cette compétence au Ministre de la Défense. En toute hypothèse, les droits et obligations des militaires doivent être fixés par la loi en vertu de l'article 182 de la Constitution.

L'arrêté en projet ne peut donc pas, sur la simple base légale de l'article 11, §§ 2 et 3 de la loi du 20 mai 1994, précitée, combler des lacunes touchant au statut administratif de ces militaires.

Par ailleurs, l'article 4, § 1er, en projet, prévoit que le montant de l'allocation de qualification pourra être réduite de moitié lorsque l'évaluation du contrôleur de trafic aérien sera insuffisante, la manière de servir s'appréciant sur la base "de l'aptitude professionnelle, morale et caractérielle de l'intéressé".

Cette disposition concerne également en partie le statut administratif du militaire en tant qu'elle lie l'octroi de l'allocation à l'évaluation qu'il a obtenue. Si la disposition en projet détermine les effets d'une évaluation "insuffisant" sur le montant de l'allocation de qualification, on ignore cependant les conséquences d'une telle évaluation sur la qualification elle-même. Il serait en effet paradoxal qu'un contrôleur de trafic aérien militaire puisse continuer à exercer ses fonctions malgré le fait qu'il se soit vu octroyer une évaluation "insuffisant" avec comme seule conséquence une diminution du montant de son allocation de qualification.

Ici aussi, l'arrêté en projet ne règle qu'un aspect du problème et l'habilitation prévue à l'article 1er, § 2, du projet ne peut, pour les raisons qui viennent d'être exposées, combler le vide juridique relatif aux aspects statutaires de la qualification de contrôleur de trafic aérien militaire.

En conclusion, l'arrêté en projet doit nécessairement s'inscrire dans un cadre juridique plus large régissant les conditions d'octroi de la qualification précitée.

C'est sous la réserve de cette observation générale que des observations particulières sont formulées.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Dispositif

Article 4

Outre l'observation générale, il est également permis de s'interroger sur la cohérence générale de cette disposition. En effet, la procédure de recours mise en place concerne la décision prise par l'autorité militaire de diminuer de moitié l'allocation de qualification sur la base d'une évaluation "insuffisant" attribuée au contrôleur de trafic aérien militaire. Or, la décision en question repose principalement sur une évaluation. Il est donc normal que le militaire concerné conteste avant toute chose l'évaluation qui lui a été attribuée.

En tant que militaire, il est en principe soumis à l'arrêté royal du 28 juillet 1995 relatif à la procédure d'appréciation des militaires du cadre actif et du cadre de réserve. En vertu des articles 10 à 13 de cet arrêté royal, un militaire peut toujours contester les évaluations qui lui sont attribuées. Le Conseil d'Etat n'aperçoit dès lors pas comment concilier ce mécanisme d'évaluation avec l'arrêté en projet. L'évaluation préconisée dans le projet est-elle distincte de celle prévue dans l'arrêté royal du 28 juillet 1995, précité ?

S'il ne s'agit pas de deux procédures distinctes, la commission mise en place par le projet peut-elle remettre en cause l'évaluation attribuée au militaire ?

Sous la réserve de ce qui a été dit dans l'observation générale, le projet doit être fondamentalement repensé sur ces points.

Article 8

Interrogé sur les raisons pour lesquelles, l'arrêté en projet devrait produire ses effets au 1er janvier 2002, l'officier délégué a expliqué que la volonté est d'octroyer l'allocation de qualification pour des prestations qui ont eu lieu au cours de l'année 2001.

Dès lors que cette rétroactivité ne porte pas préjudice aux droits acquis des militaires concernés, elle est admissible.

Observations sur le texte néerlandais du projet

Le texte néerlandais du projet est susceptible d'amélioration. Ainsi, par exemple, on écrira à l'article 1er, § 1er, 2°, "... het in het organiek kader opgenomen ambt van militair luchtverkeersleider ...". Au 3° du même article 1er, § 1er, on écrira "uiterlijk" au lieu de "ten laatste", et, au paragraphe 2 du même article, "Minister van Landsverdediging" avec une majuscule; ces observations valent pour l'ensemble du projet. A l'article 3, on remplacera les mots "in disponibiliteit stelling", "vierdagenweek" et "opruststelling" respectivement par les mots "indisponibiliteitstelling", "vierdaagse werkweek" et "pensionering".

ALGEMENE OPMERKING

Het ontworpen besluit voorziet in de toekenning van een jaarlijkse kwalificatietoelage aan de militaire luchtverkeersleiders. Zoals wordt aangegeven in het verslag aan de Koning dat bij het ontworpen besluit is gevoegd, wordt daarmee beoogd te voorkomen dat die militairen hun betrekking bij de krijgsmacht opgeven wegens een aantrekkelijker bezoldiging in de privé-sector.

Uit de toelichtingen van de gemachtigde officier blijkt dat die militairen houder zijn van een brevet uitgereikt na afloop van een specifieke opleiding. Die opleiding en de voorwaarden voor het uitreiken van het brevet worden geregeld in een ontwerp van koninklijk besluit dat nog in voorbereiding is. Het komt erop aan op de militaire luchtverkeersleiders dezelfde opleidingen en dezelfde bekwaamheidscriteria toepasselijk te verklaren als die welke gelden voor de burgerlijke luchtverkeersleiders, zulks overeenkomstig de Europese richtlijnen.

Volgens artikel 1, § 2, van het ontwerp kan de Minister van Landsverdediging echter "de voorwaarden bepalen tot het behalen, het behouden, het opschorten, het verlies en het herwinnen van de kwalificatie, alsook de nadere regels betreffende de administratieve rechtspleging in geval van een geschil ter zake".

Een zodanige bepaling gaat de wettelijke machtiging te buiten die als grondslag dient voor het ontworpen besluit.

Artikel 11, §§ 2 en 3, van de wet van 20 mei 1994 houdende de geldelijke rechten van de militairen machtigt de Koning immers ten gunste van de militairen in werkelijke dienst in periode van vrede het recht te scheppen op toelagen, vergoedingen en andere geldelijke voordelen of voordelen in natura teneinde bekwaamheidsbewijzen of bijzondere prestaties te belonen. Het staat eveneens aan Hem om de tarieven van die voordelen te bepalen en de toekenning ervan te regelen.

Die bepaling machtigt Hem echter niet de rechtspositionele voorwaarden betreffende het verkrijgen, de schorsing of de intrekking van de kwalificatie van militair luchtverkeersleider te bepalen, en nog minder die bevoegdheid toe te vertrouwen aan de Minister van Landsverdediging. De rechten en plichten van de militairen moeten krachtens artikel 182 van de Grondwet hoe dan ook bij wet worden bepaald.

.../...

Het ontworpen besluit kan dus niet op de enkele rechtsgrond van artikel 11, §§ 2 en 3, van de voornoemde wet van 20 mei 1994 leemten op het stuk van het administratief statuut van die militairen opvullen.

Bovendien bepaalt het ontworpen artikel 4, § 1, dat het bedrag van de kwalificatietoelage kan worden gehalveerd indien de luchtverkeersleider bij zijn evaluatie de waardering onvoldoende krijgt, met dien verstande dat de wijze van dienen beoordeeld wordt op basis van "de professionele, morele en karakteriële geschiktheid van de betrokkene".

Die bepaling betreft eveneens ten dele het administratief statuut van de militair in zoverre ze de toekenning van de toelage verbindt aan de evaluatie die hij heeft behaald. De ontworpen bepaling legt dus de gevolgen vast van een evaluatie "onvoldoende" op het bedrag van de kwalificatietoelage, maar de gevolgen van een zodanige evaluatie op de kwalificatie zelf worden niet gepreciseerd. Het zou immers paradoxaal zijn dat een militair luchtverkeersleider zijn ambt mag blijven uitoefenen niettegenstaande hem een evaluatie "onvoldoende" is gegeven, en dat het enige gevolg ervan is dat het bedrag van zijn kwalificatietoelage wordt verminderd.

Ook in dat verband regelt het ontworpen besluit slechts een aspect van het probleem, en de machtiging waarvan sprake is in artikel 1, § 2, van het ontwerp kan om de hierboven uiteengezette redenen de juridische leemte betreffende de rechtspositionele aspecten van de kwalificatie van militair luchtverkeersleider niet opvullen.

De conclusie is dan ook dat het ontworpen besluit moet worden geplaatst in een ruimer juridisch kader dat de voorwaarden voor toekenning van de voornoemde kwalificatie regelt.

Onder voorbehoud van die algemene opmerking worden de bijzondere opmerkingen gemaakt.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

Dispositief

Artikel 4

Naast de bezwaren aangehaald in de algemene opmerking, rijst tevens het probleem van de algemene samenhang van die bepaling. Er wordt immers voorzien in een procedure van beroep tegen de beslissing van de militaire overheid om de kwalificatietoelage te halveren van de militaire luchtverkeersleider aan wie de evaluatie "onvoldoende" is toegekend. De beslissing in kwestie berust echter hoofdzakelijk op een evaluatie. Het is dan ook normaal dat de betrokken militair allereerst de hem toegekende evaluatie betwist.

Als militair is hij in beginsel onderworpen aan het koninklijk besluit van 28 juli 1995 betreffende de beoordelingsprocedure voor de militairen van het actief kader en van het reservekader. Krachtens de artikelen 10 tot 13 van dat koninklijk besluit kan een militair de hem toegekende evaluaties steeds betwisten. De Raad van State ziet derhalve niet in hoe dat mechanisme van evaluatie kan worden verzoend met het bepaalde in het ontworpen besluit. Is de in het ontwerp voorgestelde evaluatie onderscheiden van die welke wordt geregeld bij het voornoemde koninklijk besluit van 28 juli 1995 ?

Indien het niet om twee onderscheiden procedures gaat, kan de bij het ontwerp ingestelde commissie de aan de militair toegekende evaluatie ter discussie stellen ?

Onder het voorbehoud van wat in de algemene opmerking wordt gesteld, moeten die punten van het ontwerp grondig worden herzien.

Artikel 8

Op de vraag waarom het ontworpen besluit uitwerking moet hebben met ingang van 1 januari 2002, heeft de gemachtigde officier verklaard dat het de bedoeling is de kwalificatietoelage toe te kennen voor prestaties die in de loop van het jaar 2001 zijn verricht.

Aangezien die terugwerking geen afbreuk doet aan de verkregen rechten van de betrokken militairen, is ze aanneembaar.

Opmerkingen over de Nederlandse tekst van het ontwerp

De Nederlandse tekst van het ontwerp is voor verbetering vatbaar. Zo bij voorbeeld schrijve men in artikel 1, § 1, 2°, "... het in het organiek kader opgenomen ambt van militair luchtverkeersleider ...". In onderdeel 3° van datzelfde artikel 1, § 1, schrijve men "uiterlijk" in plaats van "ten laatste", en, in paragraaf 2 van datzelfde artikel, "Minister van Landsverdediging" met hoofdletter; deze opmerkingen gelden voor het gehele ontwerp. In artikel 3 vervange men de woorden "in disponibiliteit stelling", "vierdagenweek" en "oprusttstelling" respectievelijk door de woorden "indisponibiliteitstelling", "vierdaagse werkweek" en "pensionering".

La chambre était composée de

Madame Mevrouw	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre, kamervoorzitter,
Messieurs de Heren	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'Etat, staatsraden,
	J. van COMPERNOLLE, B. GLANSDORFF,	assesseurs de la section de législation, assessoren van de afdeling wetgeving,
Madame Mevrouw	C. GIGOT,	greffier, griffier.

De kamer was samengesteld uit

Le rapport a été présenté par Mme P. VANDERNACHT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée par Mme G. MARTOU, auditeur adjoint et exposée par Mme A.-F. BOLLY, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. P. VANDERNACHT, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door Mevr. G. MARTOU, adjunct-auditeur en toegelicht door Mevr. A.-F. BOLLY, adjunct-referendaris.

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

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

C. GIGOT

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

M.-L. WILLOT-THOMAS