ROYAUME DE BELGIQUE
---

AVIS 34.527/4

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 9 décembre 2002, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté royal "relatif au statut des militaires du cadre de réserve des forces armées", a donné le 12 mars 2003 l'avis suivant :

KONINKRIJK BELGIË
---

ADVIES 34.527/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE
---

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 9 december 2002 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende het statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht", heeft op 12 maart 2003 het volgende advies gegeven :

OBSERVATIONS GENERALES

1. Le projet d'arrêté royal exécute la loi du 16 mai 2001 portant statut des militaires du cadre de réserve des forces armées**.** Dans son avis 28.757/4 du 15 mars 1999 donné sur la loi précitée [(1)], la section de législation du Conseil d'Etat a critiqué les nombreuses délégations au Roi qu'elle contenait, eu égard aux articles 182, 183 et 186 de la Constitution qui réservent au législateur le soin de déterminer le mode de recrutement à l'armée, l'avancement, les droits et les obligations des militaires, le contingent de l'armée et la manière dont les militaires sont privés de leurs grades, honneurs et pensions. Elle a également souligné l'importance du contrôle exercé par la Cour d'arbitrage qui, à maintes reprises, a jugé certaines habilitations au Roi excessives en cette matière.

Si certaines délégations ont été mieux circonscrites, la plupart d'entre-elles ont néanmoins été maintenues donnant ainsi au Roi un pouvoir d'intervention assez large dans la fixation du régime statutaire des militaires du cadre de réserve.

Le texte en projet exécute donc ces différentes délégations au Roi mais contient également plusieurs subdélégations au Ministre de la Défense.

Pour que de telles subdélégations soient admissibles au regard des dispositions constitutionnelles précitées, elles ne peuvent s'entendre que de manière restrictive et ne porter que sur des questions accessoires [(2)].

Or, certaines subdélégations au Ministre de la Défense concernent des éléments essentiels du statut des militaires du cadre de réserve ou ne sont pas suffisamment circonscrites.

---

(1) Avis publié in Doc. parl., Chambre, session 1998-1999, n° 2216/1, p. 41 à 52.

(2) Voir en ce sens l'avis 34.250/4, donné le 13 novembre 2002, sur un avant-projet de loi "relative au recrutement des militaires et au statut des musiciens militaires et modifiant diverses lois applicables au personnel de la défense" et publié in Doc. parl., Chambre, session 2002-2003, n° 2185/1, p. 112 et suivantes.

.../...

Par ailleurs, en vertu de l'article 1er du projet, dans le cadre de l'exercice de ces différentes subdélégations, le Ministre de la Défense est autorisé à prendre un "règlement".

Ainsi qu'il ressort des explications de l'officier délégué, le terme "règlement" ne signifie pas ici "arrêté ministériel" mais doit plutôt être interprété comme une "circulaire ministérielle".

Lorsque le ministre est habilité à intervenir, dans le respect des principes rappelés ci-dessus, il doit le faire par la voie d'un arrêté ministériel et non d'une circulaire qualifiée de "règlement".

Il s'ensuit qu'en tant que les habilitations au ministre concernent des éléments essentiels du statut, il y a lieu de compléter le projet sur ces points; en tant que ces habilitations portent sur des questions accessoires ou des mesures nécessaires à l'exécution de l'arrêté royal, elles peuvent être mises en oeuvre par le ministre mais sous la forme d'arrêté ministériel et non de circulaire.

Ainsi en est-il des dispositions suivantes :

- l'article 4, § 1er, alinéa 2, du projet habilite le Ministre de la Défense, au moyen d'un "règlement", à fixer les épreuves psychotechniques de sélection, les normes auxquelles il faut satisfaire pour réussir ainsi que les coefficients d'importance de ces épreuves;

- l'article 5, § 1er, alinéa 3, du projet dispose que "le contenu du modèle psychométrique, les modalités de calcul, les critères, les coefficients de pondération et, le cas échéant, la probabilité de réussite minimale exigée sont fixés dans un règlement";

- l'article 12 du projet prévoit que le volontaire de réserve peut obtenir la suspension temporaire d'un rengagement "aux conditions et suivant une procédure fixées dans un règlement"; les articles 16 et 20 du projet prévoient la même règle respectivement pour les sous-officiers de réserve et les officiers de réserve;

.../...

- l'article 30 du projet concerne la formation professionnelle spécialisée du volontaire de réserve qui est accompagnée d'une période d'évaluation éventuellement précédée d'une période de stage, les modalités étant fixées dans un "règlement"; les articles 33 et 36 du projet contiennent la même disposition mais respectivement pour le candidat sous-officier de réserve et pour le candidat officier de réserve;

- l'article 42, alinéa 2, du projet dispose que les connaissances du militaire de réserve nécessaires à l'exercice d'une fonction, "sont dans tous les cas contrôlées dans l'organisme de formation selon les modalités fixées dans un règlement";

- l'article 48 du projet confie au "règlement" le soin de déterminer les exigences d'entraînement pour appartenir à la "réserve entraînée" ainsi que les mesures d'application de cette réserve ainsi que de la "réserve non-entraînée";

- l'article 56 du projet délègue au Ministre de la Défense le pouvoir de fixer les règles du classement des militaires de réserve qui intervient à la suite des examens imposés pour leur nomination;

- l'article 59 du projet confie au Ministre de la Défense le soin de fixer "pour l'avancement des militaires de réserve les prestations qui peuvent être prises en compte comme prestations d'avancement";

- les articles 66, 67, et 73 du projet permettent au Ministre de la Défense de fixer par un règlement les épreuves professionnelles nécessaires à la nomination à certains grades pour des militaires de réserve;

- l'article 110 du projet dispose que "les militaires de réserve qui souhaitent adhérer volontairement à la réserve immédiatement disponible, introduisent leur candidature conformément aux procédures fixées dans un règlement";

- l'article 113 du projet indique que "le modèle de l'acte d'engagement et de l'acte de rengagement à souscrire par le militaire de réserve concerné, est déterminé dans un règlement".

.../...

2. Plusieurs dispositions du projet ne font que paraphraser des dispositions de la loi du 16 mai 2001 précitée. Une telle méthode n'est pas admissible en ce qu'elle permet au Roi de s'approprier des dispositions législatives.

a) Ainsi, l'article 18, alinéa 2, de la loi du 16 mai 2001 précitée, dispose que "la durée du premier rengagement en tant que militaire de réserve est fixée à dix ans. Ce rengagement peut être renouvelé par périodes de cinq ans, sans toutefois dépasser la limite d'âge fixée à l'article 73". Or, plusieurs articles du projet consacrent cette règle pour les différentes catégories de militaires du cadre de réserve. Tel est le cas des articles 10, alinéa 2, première phrase, 11, alinéas 1er et 2, 14, alinéa 2, première phrase, 15, alinéas 1er et 2, deuxième phrase, 18, alinéa 2, première phrase, 19, alinéas 1er et 2.

b) L'article 13, alinéa 2, première phrase, du projet consacre une règle qui est déjà prévue à l'article 16, alinéa 3, de la loi précitée.

c) L'article 14, alinéa 1er, du projet ne se différencie guère de l'article 17 de la loi précitée.

d) L'article 17 du projet comprend des règles déjà prévues à l'article 16 de la loi précitée.

e) L'article 18, alinéa 1er, du projet consacre une règle déjà consacrée à l'article 17 de la loi précitée.

f) L'article 43 du projet reproduit l'article 25, § 1er, de la loi précitée.

g) L'article 51 du projet ne fait que reproduire l'article 30, alinéa 1er, 1°, a) et b), de la loi précitée.

h) L'article 60, alinéa 1er, du projet ne fait que reproduire l'article 59 de la loi précitée. L'alinéa 2 de ce même article 60, reproduit quant à lui l'article 63 de la loi précitée.

i) L'article 62 du projet consacre des règles déjà prévues à l'article 58, § 1er, alinéas 2, 3 et 4, de la loi précitée. L'article 69 du projet est également inspiré de l'article 58, § 1er, alinéas 2, 3 et 4, de la loi précitée ainsi que l'article 76 du projet.

j) L'article 70, alinéa 4, du projet reproduit la règle consacrée à l'article 62, alinéa 2, de la loi précitée.

k) L'article 88 du projet reproduit une règle de l'article 32, § 3, alinéa 3, de la loi précitée.

l) L'article 111 du projet reproduit en partie l'article 70, alinéa 2, de la loi précitée.

m) L'article 117 du projet consacre l'article 32, § 1er, 1°, de la loi précitée.

Au regard de ces deux observations générales, le projet doit être substantiellement revu.

C'est sous la réserve de ces observations générales que les observations particulières qui suivent sont formulées.

## OBSERVATIONS PARTICULIERES

### Dispositif

### Article 1er

Il est renvoyé à l'observation générale 1, pour ce qui concerne l'article 1er, 2°, d), du projet.

Article 5

Au paragraphe 2, il y a lieu d'écrire "année civile" au lieu de "année calendrier".

Article 8

Au paragraphe 2, alinéa 1er, l'expression "jours calendriers" est un anglicisme. Puisqu'il s'agit en l'espèce de compter des jours ordinaires, il suffit d'écrire "jours".

La même observation vaut pour les articles 89, alinéa 2 et 115.

Article 21

Cette disposition du projet détermine les cas dans lesquels l'engagement ou le rengagement d'un candidat militaire de réserve ou d'un militaire de réserve peut être résilié d'office.

En vertu de l'article 19, § 1er, alinéa 2, 2°, de la loi précitée, la résiliation d'office intervient aux conditions et selon les modalités d'exécution de l'article 32 de cette même loi.

Cette dernière disposition autorise la démission d'office lorsque le militaire de réserve "s'est rendu coupable de faits graves incompatibles avec son état" ou s'"il a fait preuve d'incapacité professionnelle à l'occasion de ses prestations". Si l'on compare ces hypothèses avec celles consacrées à l'article 21 du projet, il convient de constater qu'elles sont plus étendues dans le projet. En effet, la résiliation d'office peut intervenir lorsque le candidat ou le militaire de réserve

"1° a souscrit son engagement sur la base d'une fausse déclaration;

2° fait l'objet d'une décision d'inaptitude prise à la suite d'un ou de plusieurs examens médicaux de sélection (...);

.../...

3° s'est rendu coupable de faits graves incompatibles avec son état de militaire ou lorsque sa conduite ou sa manière de servir est mauvaise;

4° est condamné, avec ou sans sursis, à un emprisonnement militaire d'un mois au moins du chef d'une infraction réprimée par le code pénal militaire.".

De cette comparaison, il résulte que, soit les hypothèses prises en considération par l'article 21 du projet ne font qu'expliciter celles de l'article 32 de la loi précitée, soit, au contraire, elles ont vocation à compléter cette loi, ce qui n'est pas admissible.

L'on peut en effet soutenir que le fait de "faire une fausse déclaration", d'avoir "une mauvaise conduite ou une mauvaise manière de servir" ou "d'être condamné sur la base du Code pénal militaire", sont des comportements que l'on peut qualifier de "faits graves incompatibles avec son état". Mais en ne visant que ces hypothèses, le projet restreint la portée même des termes s'être "rendu coupable de faits graves incompatibles avec (l')état de militaire" et modifie en cela le sens même de la loi. Ce qui n'est également pas admissible.

Par ailleurs, l'hypothèse d'une "inaptitude médicale" n'entre pas dans le champ d'application de l'article 32 de la loi précitée. Par contre, une telle hypothèse semble être visée à l'article 28, 2°, de cette même loi qui permet le retrait de plein droit de la qualité de candidat militaire de réserve lorsque ce candidat "ne répond plus aux exigences médicales requises et ne peut poursuivre sa formation selon les conditions déterminées par le Roi". Mais dans cette hypothèse, il ne s'agit donc pas d'une cause de résiliation d'office.

Au regard de ce qui précède, la disposition examinée doit être omise.

Articles 22 et 23

1. Ces deux dispositions traitent de la procédure qui sera mise en oeuvre dans le cadre d'une résiliation de l'engagement ou du rengagement. Dès lors que cette procédure est différente suivant les hypothèses prévues à l'article 21 du projet, il est renvoyé à l'observation qui vient d'être faite sous cette disposition.

2. Par ailleurs, en vertu de l'article 19, § 1er, alinéa 2, 2°, de la loi précitée, la résiliation d'office d'un engagement ou d'un rengagement doit intervenir "aux conditions et selon les modalités d'exécution de l'article 32". Cette dernière disposition détermine quelles sont les autorités compétentes pour décider de la démission d'office soit d'un officier de réserve, soit d'un sous-officier de réserve ou d'un volontaire de réserve et précise dans quel cas un conseil d'enquête doit donner son avis sur la gravité des faits reprochés.

S'il est vrai que les articles 22 et 23 du projet concernent respectivement les candidats militaires de réserve en instruction de base ainsi que les candidats officiers et sous-officiers de réserve, l'article 19 de la loi précitée renvoie néanmoins à la procédure prévue pour d'une part les officiers de réserve et d'autre part les sous-officiers de réserve ainsi que les volontaires de réserve. La décision de résiliation ne peut donc incomber au directeur général human resources comme le prévoient l'article 22 et l'article 23, § 4, du projet mais bien, selon le grade des intéressés, soit au Roi, soit au Ministre de la Défense.

En outre, aux termes de l'article 32, § 3, de la loi précitée, le conseil d'enquête doit nécessairement intervenir si la résiliation est fondée sur un fait grave incompatible avec l'état de militaire de réserve. Or, tel n'est pas le cas pour le candidat militaire de réserve en instruction de base. La procédure prévue à l'article 23, § 1er, du projet fait uniquement intervenir le commandant de l'organisme où l'intéressé reçoit son instruction de base ainsi que le directeur général human resources.

En conséquence, ces dispositions du projet doivent être fondamentalement revues eu égard au prescrit de l'article 19, § 1er, alinéa 2, 2°, de la loi précitée.

Article 37

En vertu de l'article 23, 2°, de la loi précitée, le Roi doit fixer par catégorie de personnel et par force, "les niveaux de connaissance et d'aptitude en ce qui concerne les qualités professionnelles, physiques et caractérielles". L'article 37, 1°, du projet détermine le niveau des points que doivent obtenir le candidat militaire de réserve et le volontaire de réserve pour l'appréciation des "qualités professionnelles". Toutefois, ni l'article 37 du projet, ni aucune autre disposition du projet comme les articles 40 et 41 du projet, ne déterminent le contenu de ces "qualités professionnelles".

Interrogé, l'officier délégué a expliqué que le projet doit en effet être plus explicite sur le contenu des "qualités professionnelles" qui ne sont pas en tous points comparables avec celles des militaires du cadre actif.

Quant aux exigences concernant les "qualités physiques et les qualités caractérielles", il y a lieu, selon l'officier délégué, de faire référence respectivement à l'arrêté royal du 13 novembre 1991 fixant les règles applicables à l'appréciation des qualités physiques de certains candidats et élèves des forces armées ainsi qu'à l'arrêté royal du 13 novembre 1991 fixant les règles applicables à l'appréciation des qualités caractérielles d'un candidat militaire du cadre actif ou d'un milicien, d'un candidat officier de réserve ou candidat sous-officier de réserve.

Les dispositions du projet doivent néanmoins être plus explicites à ce sujet et faire le lien avec ces arrêtés royaux.

Article 41

En vertu de cette disposition du projet, les qualités professionnelles du candidat militaire de réserve et du volontaire de réserve sont appréciées à la fin de l'instruction de base ou de la formation professionnelle spécialisée "au moyen d'un examen ou d'un travail".

Cette disposition n'apporte aucune précision sur la portée de cet examen ou de ce travail et, comme en a convenu l'officier délégué, doit être complétée sur ce point.

Articles 48, 49 et 50

Ces dispositions du projet classent les militaires de réserve en deux catégories. Il y a les militaires qui relèvent de la "réserve entraînée" et ceux qui relèvent de la "réserve non entraînée". Cette classification s'opère en fonction du degré d'entraînement de l'intéressé, les exigences de cet entraînement étant fixées dans un "règlement" adopté par le Ministre de la Défense. Sur ce point, il est renvoyé à l'observation générale 1. Outre cette critique, la section de législation n'aperçoit pas à partir de quel moment cette classification va intervenir et si elle est maintenue tout au long de l'appartenance au cadre de réserve.

.../...

Ainsi qu'en a convenu l'officier délégué, ces dispositions doivent être plus explicites sur ces points.

Article 52

Cette disposition du projet indique que sera nommé au grade de sous-lieutenant de réserve, "le candidat officier de réserve qui satisfait aux conditions (...)", sans préciser ce que sont ces "conditions".

La même observation vaut pour les articles 53, alinéa 1er, et 54, alinéa 1er, du projet qui concernent cette fois soit la nomination du candidat sous-officier de réserve au grade de sergent de réserve, soit la nomination du volontaire de réserve au grade de premier soldat de réserve.

Comme en a convenu l'officier délégué, ces conditions doivent être davantage explicitées.

Articles 55 et 56

L'article 54 de la loi précitée, dispose que "l'ancienneté du militaire de réserve pour l'avancement de grade est établie suivant les règles applicables aux militaires du cadre actif".

Le Roi n'est donc en principe pas habilité à déterminer d'autres règles que celles prévues dans le régime statutaire des militaires du cadre actif.

Il ressort des explications de l'officier délégué que l'article 55, alinéa 3, du projet est une disposition qui n'est pas prévue dans le régime de l'avancement de grade des militaires du cadre actif mais qui peut trouver son fondement légal dans l'article 57 de la loi précitée qui indique que l'avancement des militaires de réserve est conditionné par les rappels ordinaires qu'il aura effectués ainsi que par les prestations complémentaires exigées dans le cadre de l'avancement.

.../...

Dès lors que ce militaire n'aura pas effectué ces rappels et ces prestations d'avancement, il sera classé dans la "réserve non-entraînée" . Cette période ne pourra pas être prise en considération pour la détermination de son ancienneté pour l'avancement de grade.

Conformément à l'article 57 de la loi précitée, il serait cependant souhaitable dans le texte en projet de lier l'avancement des militaires du cadre de réserve directement à la condition qu'ils accomplissent les rappels requis ainsi que les prestations d'avancement qui leur incombent plutôt que de faire dépendre cet avancement du classement dans "la réserve entraînée".

Article 57

Aux termes de cette disposition du projet, "l'avancement des militaires de réserve est limité aux besoins des forces armées".

Or, selon l'article 8, alinéa 1er, de la loi précitée, c'est au moment de l'admission des candidats militaires de réserve que le Roi est habilité à prendre en considération les besoins des forces armées. Cette appréciation ne peut donc se faire dans le déroulement de la carrière du militaire de réserve c'est-à-dire au moment de l'avancement.

Il ressort des explications de l'officier délégué que la disposition du projet doit être lue en combinaison avec l'article 8, alinéa 3, de la loi précitée. En vertu de cette disposition, le Roi est habilité à fixer par un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, dans les deux ans de l'entrée en vigueur de la loi précitée, "le nombre maximum de militaires de réserve que peuvent compter les forces armées".

Sur la base de cette disposition, le Roi doit établir le cadre organique des militaires du cadre de réserve. L'avancement de ces militaires dépendra donc du nombre des places attribuées pour chaque grade, une vacance étant en principe nécessaire pour procéder à un avancement.

Eu égard à ces explications, la disposition du projet devrait indiquer que l'avancement des militaires du cadre de réserve dépend des disponibilités du cadre organique.

Article 58

Selon cette disposition du projet, les militaires de réserve ne peuvent participer à l'avancement aussi longtemps qu'ils font partie de la "réserve non-entraînée". Or, une telle limitation ne résulte pas explicitement des dispositions de la loi du 16 mai 2001, précitée.

Sur ce point, il est renvoyé à ce qui a été dit sous les articles 55 et 56 du projet.

Article 61

Cette disposition du projet indique notamment que "les officiers de réserve ne peuvent être promus au grade supérieur qu'après la promotion à ce grade des officiers de carrière de leur corps, de même ancienneté qu'eux dans le grade de sous-lieutenant et qui ont effectué au point de vue de l'avancement une carrière normale".

La même règle est prévue aux articles 68 et 75 du projet mais cette fois pour l'avancement d'une part des sous-officiers de réserve et d'autre part des volontaires de réserve.

Selon les explications de l'officier délégué, la volonté est d'éviter que les avancements dans le cadre de réserve n'aient lieu plus rapidement que dans celui du cadre des militaires de carrière.

Les dispositions du projet sont incompatibles avec l'article 57 de la loi précitée qui dispose clairement que "l'avancement des militaires de réserve est distinct de celui des militaires du cadre actif". Elles doivent être omises.

La même observation vaut pour les articles 68 et 75 du projet.

Article 63

1. Selon l'article 60, § 1er, de la loi précitée,

> "Pour pouvoir être promu dans la réserve aux grades de capitaine, de major, de lieutenant-colonel, de colonel et de général-major, l'officier de réserve doit réussir des épreuves professionnelles. Le programme de ces épreuves est fixé par le Roi ou l'autorité qu'Il désigne.".

L'article 63 du projet habilite le Ministre de la Défense à fixer le programme des épreuves professionnelles précitées. Dans un souci de conformité avec l'article 182 de la Constitution, il serait souhaitable que les éléments essentiels de ces épreuves professionnelles soient arrêtés par le Roi Lui-même.

2. L'alinéa 2 de l'article 63 du projet prévoit la dispense des épreuves professionnelles pour le premier avancement aux grades de capitaine, de lieutenant-colonel, de colonel et de général-major de réserve. S'agissant du grade de capitaine, l'article 60, alinéa 4, de la loi précitée n'habilite pas le Roi à dispenser des épreuves professionnelles pour l'avancement à ce grade.

De l'accord de l'officier délégué, cette disposition doit être corrigée sur ce point.

Articles 66 et 67

1. Ces dispositions du projet déterminent notamment les anciennetés de grade requises pour pouvoir être nommé à un grade supérieur. Or, en vertu de l'article 54 de la loi précitée, "l'ancienneté du militaire de réserve pour l'avancement de grade est établie suivant les règles applicables aux militaires du cadre actif".

Comme il a déjà été souligné sous les articles 55 et 56 du projet, le Roi n'est pas autorisé à déterminer d'autres règles en cette matière.

La même observation vaut pour les articles 73, 74 et 77 du projet.

Ces dispositions doivent être revues à la lumière de l'observation.

2. Parmi les conditions pour pouvoir être promu à un grade supérieur, il est aussi exigé que le militaire de réserve ait effectué "des prestations d'avancement qui consistent à suivre des cours et des stages de préparation aux épreuves professionnelles". Or, les articles 66, 67 et 73 du projet n'apportent aucune précision sur ces prestations d'avancement. Ces dispositions doivent être complétées sur ce point.

Par ailleurs, l'article 74 du projet envisage également la réussite d'un "examen" sans apporter la moindre précision sur son contenu. Cette disposition doit être complétée sur ce point.

Article 69

Selon cette disposition du projet, l'aptitude du sous-officier de réserve candidat à l'avancement est appréciée par le directeur général human resources. Toutefois, en vertu de l'article 58, § 1er, alinéa 3, de la loi précitée, cette appréciation doit être faite par le Ministre de la Défense après avis motivé des supérieurs hiérarchiques.

La même observation vaut pour l'article 76 du projet qui confie l'appréciation des aptitudes du volontaire de réserve, candidat à l'avancement, au chef de corps.

Selon l'officier délégué, la disposition doit être revue en ce sens.

Article 70

Cette disposition du projet prévoit que le directeur général human resources est compétent pour fixer le programme des épreuves professionnelles ou de l'examen que le sous-officier de réserve doit réussir pour pouvoir être nommé aux grades de premier sergent-major de réserve ou d'adjudant-chef de réserve.

En vertu de l'article 61, alinéa 1er, de la loi précitée, le programme des épreuves professionnelles est fixé par le Roi ou par l'autorité qu'Il désigne.

Eu égard au prescrit de l'article 182 de la Constitution, il serait néanmoins souhaitable que les éléments essentiels de ces programmes soient arrêtés par le Roi.

Chapitre VII. - Du retrait définitif d'emploi

Ce chapitre est consacré au "retrait définitif d'emploi" alors que la loi du 16 mai 2001, précitée n'envisage pas une telle mesure. Par contre, l'article 32, § 1er, de cette loi consacre la démission d'office lorsque le militaire de réserve s'est rendu coupable de faits graves incompatibles avec son état ou s'il a fait preuve d'incapacité professionnelle à l'occasion de ses prestations.

D'un point de vue terminologique, l'arrêté en projet doit se conformer à la loi qu'il exécute. Par ailleurs, l'article 89, alinéa 2, du projet fait quant à lui référence à la démission d'office.

Il ressort des explications de l'officier délégué que ce chapitre doit être corrigé sur ce point.

Article 83

Au 3°, il est question d'un militaire de réserve qui ne relèverait d'aucun supérieur hiérarchique.

Interrogé sur ce cas d'espèce, l'officier délégué a répondu que cela ne pouvait avoir lieu dès lors que le militaire de réserve relève d'un cadre organique. Cette hypothèse sera donc omise.

Article 84

Le paragraphe 2 en projet dispose que "la commission d'information entend le militaire de réserve concerné" mais ne précise pas si ce dernier peut être assisté d'un conseil pour assurer ses droits de la défense.

Selon l'officier délégué, la disposition doit être complétée en ce sens.

Article 85

Cette disposition est très vague sur les conditions dans lesquelles elle sera mise en oeuvre. Quels sont en effet les faits ou les circonstances qui justifieraient que la procédure soit tenue secrète de sorte que le rapport et les avis ne seraient pas immédiatement communiqués au militaire de réserve en cause ?

Il ressort des explications de l'officier délégué que ce sont essentiellement des raisons liées à la sécurité militaire qui justifieraient que le militaire de réserve n'ait pas accès directement aux documents le concernant.

Comme en a convenu l'officier délégué, cette disposition du projet devrait être complétée en ce sens.

A l'alinéa 2, il conviendrait de préciser que l'intéressé dispose d'un délai raisonnable pour préparer ses moyens de défense dans de telles circonstances et doit pouvoir le faire par écrit.

Articles 87, alinéa 1er et 88

.../...

Ces dispositions du projet ont trait au conseil d'enquête. Or, en vertu de l'article 32, § 3, alinéa 3, de la loi précitée, "les règles relatives à la composition du conseil d'enquête et la procédure devant ce conseil applicables aux militaires du cadre actif sont applicables, le cas échéant par catégorie de personnel, aux militaires de réserve".

Il découle de cette disposition que le Roi ne peut être habilité qu'à adapter ces règles existantes à la situation spécifique des militaires du cadre de réserve.

Or, les règles contenues dans ces dispositions du projet ne procèdent pas toujours de cette logique en ce qu'elles ne font que répéter des règles existantes.

De l'accord de l'officier délégué, ces dispositions seront revues.

Article 90

L'alinéa 2 dispose :

> "Sur base volontaire et à l'invitation de l'autorité militaire, ces militaires de réserve peuvent également effectuer les rappels nécessaires pour maintenir leur entraînement à niveau.".

Une telle hypothèse n'entre pas dans la catégorie des rappels visés à l'article 34, § 1er, de la loi précitée mais, compte tenu de sa "base volontaire", dans les prévisions de l'article 38 de la loi précitée. La qualification de "rappel" n'est donc pas pertinente.

La disposition sera revue en fonction de cette observation.

Article 91

Aux termes de cette disposition, les militaires de réserve en congé illimité, classés dans la "réserve non-entraînée" peuvent seulement être assujettis aux rappels d'urgence en situation de crise, aux rappels d'urgence en période de guerre et aux rappels en cas de mobilisation. Or, l'article 34, § 1er, de la loi précitée, ne fait pas de distinction

entre les militaires de réserve en congé illimité suivant qu'ils sont classés dans "la réserve entraînée ou non-entraînée" . Selon cette disposition, ce sont tous les militaires de réserve en congé illimité qui peuvent être soumis aux différents rappels envisagés.

La disposition du projet est incompatible avec l'article 34, § 1er, de la loi précitée.

Article 93

Cette disposition du projet exclut du régime des prestations complémentaires les militaires de réserve qui sont classés dans la "réserve non-entraînée".

Toutefois, au regard de l'article 38 de la loi précitée, seuls les candidats militaires de réserve en instruction de base et les volontaires de réserve n'ayant pas terminé leur formation professionnelle spécialisée, sont exclus des prestations complémentaires.

Cette disposition doit en conséquence être revue.

Article 106

En vertu de cette disposition du projet, "les modalités et les procédures applicables au transfert de personnel de réserve sont, en fonction de la catégorie de personnel considérée, fixées par le DGHR". Dès lors que le projet examiné détermine des règles statutaires pour le personnel militaire du cadre de réserve, matière que l'article 182 de la Constitution réserve à la loi, les subdélégations à des autorités militaires non responsables politiquement, ne peuvent intervenir que de manière très accessoire dans le contexte de l'organisation interne de l'armée.

Or, en l'espèce cette subdélégation au directeur général human resources n'est pas suffisamment circonscrite. L'arrêté en projet doit lui-même déterminer les éléments essentiels de la procédure de transfert du personnel militaire de réserve.

.../...

Article 111

Dans cette disposition, il est question de la réserve immédiatement disponible à laquelle certains militaires de réserve peuvent souscrire. En vertu de l'article 70 de la loi précitée, cet engagement spécial intervient pour une période d'un an et peut être renouvelé pour des périodes successives d'un an.

Cette disposition ne fait donc pas référence à un "rengagement" lorsqu'il est question de la réserve immédiatement disponible. Or, les articles 111, 112, 113 et 114 du projet utilisent ce terme et comme en a convenu l'officier délégué, doivent être corrigés sur ce point.

Article 145

Cette disposition du projet fait référence aux "militaires de réserve visés à l'article 90 de la loi". Or cette disposition légale renvoie elle-même aux militaires de réserve visés à l'article 87 de cette même loi. Cette façon de faire n'est pas conforme à la sécurité juridique. En conséquence, il conviendrait de spécifier clairement dans la disposition en projet quelles sont les catégories de militaire de réserve qu'elle entend régir.

Article 150

Cette disposition n'indique pas les critères sur la base desquels certains militaires de réserve qui ont encore des obligations légales au moment de la mise en vigueur de la loi, seront tantôt classés dans "la réserve entraînée", tantôt dans "la réserve non-entraînée".

Comme en a convenu l'officier délégué, cette disposition doit être complétée sur ce point.

.../...

Article 151

Ce fixant en vigueur autorise le Roi à fixer la date d'entrée en vigueur des différentes dispositions de l'arrêté en projet.

En procédant de la sorte, le Roi est autorisé indirectement à fixer la date d'entrée en vigueur des différentes dispositions de la loi du 16 mai 2001, précitée. Or, l'article 94 de cette loi habilite seulement le Roi à fixer "la date d'entrée en vigueur de la présente loi".

L'article 151 du projet est en conséquence incompatible avec l'article 94 de la loi précitée. Il n'est en effet pas admissible que certaines dispositions de l'arrêté en projet entrent en vigueur à une date fixée par le Roi alors même que les dispositions de la loi qu'elles exécutent ne seraient pas encore en vigueur.

---

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Bij dit ontwerp van koninklijk besluit wordt de wet van 16 mei 2001 houdende statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht uitgevoerd. De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft in haar advies 28.757/4 van 15 maart 1999, dat ze uitgebracht heeft over het ontwerp dat tot de voormelde wet heeft geleid (1), kritiek geuit op de talrijke opdrachten van bevoegdheid aan de Koning die dat ontwerp inhield, gelet op de artikelen 182, 183 en 186 van de Grondwet, volgens welke bepalingen het aan de wetgever staat om de wijze te bepalen waarop het leger wordt aangeworven, alsook de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen, het legercontingent en de wijze waarop de militairen van hun graden, ererechten en pensioenen worden ontzet, te bepalen. De afdeling Wetgeving heeft voorts onderstreept hoe belangrijk de controle is die uitgeoefend wordt door het Arbitragehof, dat bepaalde machtigingen aan de Koning in dat verband reeds herhaaldelijk buitensporig heeft geacht.

Sommige opdrachten van bevoegdheid zijn weliswaar beter omschreven, maar de meeste ervan zijn behouden gebleven, waardoor de Koning beschikt over een vrij ruime bevoegdheid om zich te mengen in het vaststellen van de rechtspositieregeling van de militairen van het reservekader.

Bij de ontworpen regeling worden die onderscheiden opdrachten van bevoegdheid aan de Koning dus uitgevoerd, maar de regeling bevat eveneens verscheidene subdelegaties aan de Minister van Landsverdediging.

Opdat zulke subdelegaties aanvaardbaar zijn in het licht van de voormelde grondwettelijke bepalingen, mogen zij alleen als strikt beperkt worden beschouwd en mogen ze alleen betrekking hebben op aanvullende kwesties (2).

---

(1) Dat advies is bekendgemaakt in Gedr. St., Kamer, zitting 1998-1999, nr. 2216/1, blz. 41 tot 52.

(2) Zie in deze zin advies 34.250/4, dat op 13 november 2002 is gegeven over een voorontwerp van wet "betreffende de werving van de militairen en het statuut van de militaire muzikanten en tot wijziging van verschillende wetten van toepassing op het personeel van landsverdediging" en dat bekendgemaakt is in Gedr. St., Kamer, zitting 2002-2003, nr. 2185/1, blz. 112 e.v.

.../...

Sommige subdelegaties aan de Minister van Landsverdediging hebben evenwel betrekking op essentiële gegevens van het statuut van de militairen van het reservekader of zijn niet genoeg omschreven.

Voorts kan de Minister van Landsverdediging, in het raam van de uitoefening van die onderscheiden overgedragen bevoegdheden, krachtens artikel 1 van het ontwerp een "reglement" uitvaardigen.

Uit de uitleg van de gemachtigde officier blijkt dat het woord "reglement" hier niet "ministerieel besluit" betekent, maar veeleer moet worden geïnterpreteerd als een "ministeriële circulaire".

Wanneer de minister gemachtigd is op te treden met naleving van de beginselen waaraan hiervoren is herinnerd, dient hij zulks te doen door middel van een ministerieel besluit en niet met een als "reglement" bestempelde circulaire.

Daaruit volgt dat, voorzover de aan de minister verleende machtigingen betrekking hebben op essentiële gegevens van het statuut, het ontwerp op die punten dient te worden aangevuld; voorzover de aan de minister verleende machtigingen betrekking hebben op aanvullende kwesties of op maatregelen die nodig zijn voor de uitvoering van het koninklijk besluit, kunnen ze door de minister worden uitgeoefend, maar dan wel door middel van een ministerieel besluit en niet via een circulaire.

Dat is het geval met de volgende bepalingen:

- artikel 4, § 1, tweede lid, van het ontwerp, waarbij de Minister van Landsverdediging gemachtigd wordt om door middel van een "reglement" vast te stellen welke psychotechnische selectietests worden gehanteerd, aan welke normen moet worden voldaan om te slagen en welke waardecoëfficiënten aan die tests worden toegekend;

- artikel 5, § 1, derde lid, van het ontwerp, welke bepaling als volgt luidt: "De inhoud van het psychometrisch model, de nadere regels inzake de berekening, de criteria, de wegingscoëfficiënten en desgevallend de minimaal vereiste slaagkans worden vastgesteld in een reglement.";

- artikel 12 van het ontwerp, welk artikel bepaalt dat de reservevrijwilliger tijdelijk opschorting van wederindienstneming kan verkrijgen "onder de voorwaarden en volgens een procedure vastgesteld in een reglement"; de artikelen 16 en 20 van het ontwerp bevatten dezelfde regel, respectievelijk voor de reserveonderofficieren en de reserveofficieren;

- artikel 30 van het ontwerp, welk artikel betrekking heeft op de gespecialiseerde professionele vorming van de reservevrijwilliger, die gepaard gaat met een evaluatieperiode, eventueel voorafgegaan door een stageperiode waarvan de nadere regels worden vastgelegd in een "reglement"; de artikelen 33 en 36 van het ontwerp bevatten dezelfde bepaling maar respectievelijk voor de kandidaat-reserveonderofficier en de kandidaat-reserveofficier.

- artikel 42, tweede lid, van het ontwerp, naar luid waarvan de kennis van de reservemilitair die noodzakelijk is om het ambt te kunnen uitoefenen "in alle gevallen ... in het «vormingsorganisme» (wordt) gecontroleerd in overeenstemming met de nadere regels vastgesteld in een reglement";

- artikel 48 van het ontwerp, waarin gesteld wordt dat een "reglement" bepaalt aan welke trainingsvoorwaarden de militair moet voldoen om tot de "getrainde reserve" te behoren alsook welke maatregelen van toepassing zijn op die reserve en op de "niet-getrainde reserve";

- artikel 56 van het ontwerp, waarbij aan de Minister van Landsverdediging de bevoegdheid wordt opgedragen om de regels vast te stellen van de rangschikking van de reservemilitairen na afloop van de examens die voor hun benoeming zijn opgelegd;

- artikel 59 van het ontwerp, waarbij aan de Minister van Landsverdediging de bevoegdheid wordt opgedragen om "voor de bevordering van de reservemilitairen (te bepalen) welke prestaties als bevorderingsprestaties in aanmerking (kunnen) worden genomen";

- de artikelen 66, 67 en 73 van het ontwerp op grond waarvan de Minister van Landsverdediging bij een reglement de beroepstests kan bepalen waarvoor de reservemilitairen moeten slagen om in bepaalde graden te kunnen worden benoemd;

- artikel 110 van het ontwerp, welk artikel als volgt luidt : "De reservemilitairen die op vrijwillige basis wensen opgenomen te worden in de onmiddellijk beschikbare reserve, dienen hun kandidatuur in, in overeenstemming met de procedures vastgesteld in een reglement.";

- artikel 113 van het ontwerp, welke bepaling als volgt luidt : "Het model van de dienstneming- en wederdienstnemingsakte die door de betrokken reservemilitair moet worden ondertekend, wordt bepaald in een reglement."

2. In verscheidene bepalingen van het ontwerp worden bepalingen van de voormelde wet van 16 mei 2001 gewoon geparafraseerd. Zulk een methode kan niet worden aanvaard, aangezien ze de Koning in staat stelt zich wetsbepalingen aan te matigen.

a) Artikel 18, tweede lid, van de voormelde wet van 16 mei 2001 luidt als volgt : "De duur van de eerste wederdienstneming als reservemilitair wordt vastgesteld op tien jaar. Deze wederdienstneming kan worden hernieuwd voor periodes van vijf jaar zonder de leeftijdslimiet bepaald in artikel 73 te overschrijden.". In verscheidene artikelen van het ontwerp wordt die regel evenwel overgenomen voor de onderscheiden categorieën van militairen van het reservekader. Dat is het geval met de artikelen 10, tweede lid, eerste zin, 11, eerste en tweede lid, 14, tweede lid, eerste zin, 15, eerste en tweede lid, tweede zin, 18, tweede lid, eerste zin, en 19, eerste en tweede lid.

b) Artikel 13, tweede lid, eerste zin, van het ontwerp bevat een regel die reeds vervat is in artikel 16, derde lid, van de voormelde wet.

c) Artikel 14, eerste lid, van het ontwerp verschilt nauwelijks van artikel 17 van de voornoemde wet.

d) Artikel 17 van het ontwerp bevat regels die reeds vervat zijn in artikel 16 van de voormelde wet.

e) Artikel 18, eerste lid, van het ontwerp huldigt een regel die reeds vervat is in artikel 17 van de voornoemde wet.

f) In artikel 43 van het ontwerp wordt artikel 25, § 1, van de voormelde wet overgenomen.

g) In artikel 51 van het ontwerp wordt artikel 30, eerste lid, 1°, a) en b) van de voormelde wet gewoon overgenomen.

h) In artikel 60, eerste lid, van het ontwerp wordt artikel 59 van de voornoemde wet gewoon overgenomen. In het tweede lid van datzelfde artikel 60 wordt artikel 63 van de voormelde wet overgenomen.

i) Artikel 62 van het ontwerp bevat regels die reeds vervat zijn in artikel 58, § 1, tweede, derde en vierde lid, van de voormelde wet. Datzelfde artikel 58, § 1, tweede, derde en vierde lid van de voormelde wet heeft eveneens model gestaan voor de artikelen 69 en 76 van het ontwerp.

j) In artikel 70, vierde lid, van het ontwerp wordt de regel overgenomen die vervat is in artikel 62, tweede lid, van de voornoemde wet.

k) In artikel 88 van het ontwerp wordt een regel van artikel 32, § 3, derde lid, van de voormelde wet overgenomen.

l) In artikel 111 van het ontwerp wordt artikel 70, tweede lid, van de voornoemde wet ten dele overgenomen.

m) Artikel 117 van het ontwerp valt samen met artikel 32, § 1, 1°, van de voormelde wet.

In het licht van deze beide algemene opmerkingen dient het ontwerp fundamenteel te worden herzien.

Het is onder voorbehoud van deze algemene opmerkingen dat de volgende bijzondere opmerkingen worden gemaakt.

## BIJZONDERE OPMERKINGEN

### Dispositief

### Artikel 1

Wat artikel 1, 2°, d) van het ontwerp betreft, wordt verwezen naar algemene opmerking nr. 1.

### Artikel 5

In de Franse tekst van paragraaf 2 dient "année civile" te worden geschreven in plaats van "année calendrier".

### Artikel 8

De uitdrukking "jours calendriers" in de Franse tekst van paragraaf 2, eerste lid, is een anglicisme. Ook in de Nederlandse tekst volstaat het "dagen" te schrijven, aangezien het in casu gaat om de berekening van gewone dagen.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 89, tweede lid, en 115.

Artikel 21

Deze bepaling van het ontwerp stelt de gevallen vast waarin de dienstneming of de wederdienstneming van een kandidaat-reservemilitair of van een reservemilitair van ambtswege kan worden verbroken.

Krachtens artikel 19, § 1, tweede lid, 2°, van de voormelde wet wordt de dienstneming of wederdienstneming van ambtswege verbroken onder de voorwaarden en volgens de nadere uitvoeringsregels van artikel 32 van diezelfde wet.

Volgens deze laatste bepaling kan de reservemilitair van ambtswege ontslagen worden indien hij "zich aan ernstige, met zijn staat niet overeen te brengen feiten schuldig heeft gemaakt" of "indien tijdens zijn prestaties beroepsongeschiktheid gebleken is". Indien deze gevallen worden vergeleken met die welke in artikel 21 van het ontwerp worden vastgelegd, dient te worden geconstateerd dat ze in het ontwerp een ruimere strekking hebben. Ambtshalve verbreking kan immers plaatshebben indien de kandidaat-reservemilitair of de reservemilitair

"1° zijn dienstneming onderschreven heeft op grond van een valse verklaring;

2° het voorwerp uitmaakt van een beslissing van ongeschiktheid genomen ingevolge één of meer medische selectieonderzoeken, waarvan de uitslag niet beschikbaar was vóór de datum waarop de dienstneming aanving;

3° zich aan ernstige, met zijn staat van militair niet overeen te brengen feiten schuldig heeft gemaakt of wanneer zijn gedrag of zijn wijze van dienen slecht is;

4° veroordeeld wordt, met of zonder uitstel, tot een militaire gevangenisstraf van ten minste één maand wegens een misdrijf dat volgens het militair strafwetboek strafbaar is.".

Uit deze vergelijking volgt, ofwel dat de gevallen waarin artikel 21 van het ontwerp voorziet gewoon een verduidelijking zijn van de gevallen vermeld in artikel 32 van de wet, ofwel dat ze, daarentegen, tot doel hebben deze wet aan te vullen, wat niet aanvaardbaar is.

Er kan immers niet worden betoogd dat het "(afleggen van) een valse verklaring", het feit dat "zijn gedrag of zijn wijze van dienen slecht is" of het feit "veroordeeld te zijn op basis van het Militair Strafwetboek" gedragingen zijn die kunnen worden gekwalificeerd als "ernstige, met zijn staat van militair niet overeen te brengen feiten". Doordat het ontwerp alleen deze gevallen betreft, beperkt het echter de strekking zelf van de bewoordingen "zich aan ernstige, met (de) staat van militair niet overeen te brengen feiten schuldig heeft gemaakt" en wijzigt het in dit opzicht de betekenis zelf van de wet. Wat evenmin aanvaardbaar is.

Voorts valt het geval van "medische ongeschiktheid" niet binnen het toepassingsgebied van artikel 32 van de voornoemde wet. Zulk een geval lijkt daarentegen wel te worden bedoeld in artikel 28, 2°, van diezelfde wet, op grond waarvan de hoedanigheid van kandidaat-reservemilitair van rechtswege kan worden ontnomen "wanneer de kandidaat-reservemilitair niet meer voldoet aan de eisen die op medisch gebied gesteld worden en zijn vorming niet meer kan voortzetten volgens de voorwaarden die de Koning bepaalt". Maar in dat geval gaat het dus niet om een grond tot ambtshalve verbreking van de dienstneming of wederdienstneming.

Gelet op het vorenstaande, dient de onderzochte bepaling te vervallen.

Artikelen 22 en 23

1. Deze twee bepalingen handelen over de procedure die in het kader van een verbreking van de dienstneming of wederdienstneming wordt toegepast. Doordat deze procedure verschilt naargelang van de gevallen waarin artikel 21 van het ontwerp voorziet, wordt verwezen naar de opmerking die bij die bepaling wordt gemaakt.

2. Voorts kan krachtens artikel 19, § 1, tweede lid, 2°, van de voormelde wet de indienstneming of wederdienstneming van ambtswege worden verbroken "onder de voorwaarden en volgens de nadere uitvoeringsregels van artikel 32". In deze laatste bepaling wordt vastgesteld welke overheden bevoegd zijn om te beslissen over het ontslag van ambtswege, ofwel van een reserveofficier, ofwel van een reserveonderofficier, of nog van een reservevrijwilliger, en wordt gepreciseerd in welk geval een onderzoeksraad zijn advies uitbrengt over de ernst van de ten laste gelegde feiten.

.../...

Hoewel de artikelen 22 en 23 van het ontwerp respectievelijk de kandidaat-reservemilitairen in basisopleiding en de kandidaat-reserveofficieren en kandidaat-reserveonderofficieren betreffen, toch verwijst artikel 19 van de voornoemde wet naar de procedure die wordt bepaald voor de reserveofficieren enerzijds en de reserveonderofficieren en reservevrijwilligers anderzijds. De beslissing tot verbreking van de dienstneming of wederdienstneming kan dus niet toekomen aan de directeur-generaal human resources, zoals wordt bepaald in de artikelen 22 en 23, § 4, van het ontwerp, maar wel, volgens de graad van de betrokkenen, ofwel aan de Koning, ofwel aan de Minister van Landsverdediging.

Krachtens artikel 32, § 3 van de voormelde wet moet de onderzoeksraad bovendien noodzakelijkerwijs optreden indien de verbreking van de indienstneming of wederdienstneming gegrond is op een ernstig, met de staat van reservemilitair niet overeen te brengen feit. Dit is evenwel niet het geval met de kandidaat-reservemilitair in basisopleiding. Volgens de procedure bepaald bij artikel 23, § 1, van het ontwerp treden alleen de commandant van de instelling waar de betrokkene zijn basisopleiding volgt, alsmede de directeur-generaal human resources op.

Deze bepalingen van het ontwerp dienen bijgevolg grondig te worden herzien, gelet op het bepaalde in artikel 19, § 1, tweede lid, 2°, van de voornoemde wet.

Artikel 37

Blijkens artikel 23, 2°, van de voormelde wet bepaalt de Koning per personeelscategorie en per krijgsmachtdeel "de kennis- en geschiktheidsniveaus inzake professionele, fysieke en karakteriële hoedanigheden". Artikel 37, 1°, van het ontwerp bepaalt welke punten de kandidaat-reservemilitair en de reservevrijwilliger moeten behalen bij de beoordeling van de "professionele hoedanigheden". Noch artikel 37 van het ontwerp, noch enige andere bepaling ervan, zoals de artikelen 40 en 41, bepalen echter de inhoud van deze "professionele hoedanigheden".

Op een vraag daaromtrent heeft de gemachtigde officier geantwoord dat in het ontwerp inderdaad meer duidelijkheid dient te worden verschaft over de inhoud van de "professionele hoedanigheden", die niet op alle punten vergelijkbaar zijn met die voor de militairen van het actief kader.

Wat betreft de vereisten inzake de "fysieke en karakteriële hoedanigheden", dient volgens de gemachtigde officier te worden verwezen naar respectievelijk het koninklijk besluit van 13 november 1991 tot bepaling van de regels die gelden bij de beoordeling van de fysieke hoedanigheden van sommige kandidaten en leerlingen van de krijgsmacht en het koninklijk besluit van 13 november 1991 tot bepaling van de regels die gelden bij de beoordeling van de karakteriële hoedanigheden van een kandidaat-militair van het actief kader of van een dienstplichtige, kandidaat-reserveofficier of kandidaat-reserveonderofficier.

In de bepalingen van het ontwerp dient dit evenwel te worden verduidelijkt en dient het verband met die koninklijke besluiten te worden gelegd.

Artikel 41

Krachtens deze bepaling van het ontwerp worden de professionele hoedanigheden van de kandidaat-reservemilitair en de reservevrijwilliger beoordeeld op het einde van de basisopleiding of van de gespecialiseerde professionele vorming "door middel van een examen of een taak".

Deze bepaling verduidelijkt geenszins de strekking van dat examen of deze taak en moet, zoals de gemachtigde officier beaamt, op dit punt worden aangevuld.

Artikelen 48, 49 en 50

Bij deze bepalingen van het ontwerp worden de reservemilitairen gerangschikt in twee categorieën : de "getrainde reserve" en de "niet getrainde reserve". Deze rangschikking steunt op de graad van training van de betrokkene, terwijl de

trainingsvoorwaarden worden bepaald in een "reglement" dat door de Minister van Landsverdediging wordt vastgesteld. Wat dit punt betreft, wordt verwezen naar algemene opmerking 1. Benevens dit bezwaar is het de afdeling Wetgeving niet duidelijk vanaf wanneer deze rangschikking plaatsheeft en of ze wordt gehandhaafd zolang de militair tot het reservekader blijft behoren.

Zoals de gemachtigde officier beaamd heeft, dienen deze bepalingen op deze punten te worden verduidelijkt.

Artikel 52

In deze bepaling van het ontwerp staat dat benoemd wordt in de graad van reserveonderluitenant, "de kandidaat-reserveofficier die voldoet aan de voorwaarden (...)", zonder dat deze "voorwaarden" worden gepreciseerd.

Dezelfde opmerking geldt voor de artikelen 53, eerste lid, en 54, eerste lid, van het ontwerp, die betrekking hebben, ofwel op de benoeming van de kandidaat-reserveonderofficier in de graad van reservesergeant, ofwel op de benoeming van de reservevrijwilliger in de graad van reserve-eerste soldaat.

De gemachtigde officier heeft beaamd dat deze voorwaarden meer moeten worden verduidelijkt.

Artikelen 55 en 56

Artikel 54 van de voormelde wet bepaalt dat "de anciënniteit van de reservemilitair voor de bevordering in graad wordt vastgesteld volgens de regels die geldig zijn voor de militairen van het actief kader".

De Koning is dus in principe niet gemachtigd om andere regels te bepalen dan die welke worden vastgesteld in de rechtspositieregeling van de militairen van het actief kader.

.../...

Uit de uitleg van de gemachtigde officier blijkt dat artikel 55, derde lid, van het ontwerp een bepaling is die niet opgenomen is in de regeling van de bevordering in graad van de militairen van het actief kader, maar die haar rechtsgrond kan ontlenen aan artikel 57 van de voornoemde wet, waarin wordt gepreciseerd dat de bevordering in graad van de reservemilitairen afhankelijk wordt gesteld van de gewone wederoproepingen die de reservemilitair verricht heeft, alsmede van de bijkomende prestaties die in het kader van de bevordering vereist worden.

Aangezien die militair die wederoproepingen en die bevorderingsprestaties niet zal hebben uitgevoerd, zal hij in de "niet-getrainde reserve" worden opgenomen. Die periode zal dus niet in aanmerking worden genomen voor de berekening van zijn anciënniteit voor bevordering in graad.

Overeenkomstig artikel 57 van de voormelde wet zou het evenwel wenselijk zijn dat de bevordering van de militairen van het reservekader in de ontworpen regeling rechtstreeks afhankelijk wordt gesteld van de voorwaarde dat ze de vereiste wederoproepingen, alsook de door hen te leveren bevorderingsprestaties volbrengen in plaats van die bevordering te laten afhangen van de opneming in "de getrainde reserve".

Artikel 57

Volgens deze bepaling van het ontwerp "(is) de bevordering van de reservemilitairen (afgestemd op) de behoeften van de krijgsmacht".

Volgens artikel 8, eerste lid, van de genoemde wet mag de Koning de behoeften van de krijgsmacht evenwel in aanmerking nemen bij de aanvaarding van de kandidaat-reservemilitairen. Die beoordeling mag dus niet plaatsvinden tijdens de loopbaan van de reservemilitair, namelijk op het ogenblik van zijn bevordering.

Uit de uitleg van de gemachtigde officier blijkt dat de bepaling van het ontwerp moet worden gelezen in samenhang met artikel 8, derde lid, van de voormelde wet. Krachtens die bepaling is de Koning gemachtigd om binnen twee jaar na de inwerkingtreding van de voormelde wet door middel van een koninklijk besluit vastgesteld

na overleg in de Ministerraad "het maximaal aantal reservemilitairen die tot de krijgsmacht mogen behoren" te bepalen.

Op grond van die bepaling moet de Koning de personeelsformatie van de militairen van het reservekader vaststellen. De bevordering van die militairen hangt dus af van het aantal plaatsen dat voor elke graad wordt toegekend, aangezien er in principe een plaats vacant moet zijn opdat iemand kan worden bevorderd.

Gelet op die uitleg zou in de bepaling van het ontwerp moeten staan dat de bevordering van militairen van het reservekader afhangt van de beschikbare betrekkingen binnen de personeelsformatie.

Artikel 58

Volgens die bepaling van het ontwerp komen reservemilitairen niet in aanmerking voor bevordering zolang ze tot de "niet-getrainde reserve" behoren. Die beperking vloeit echter niet uitdrukkelijk voort uit de bepalingen van de genoemde wet van 16 mei 2001.

In dat verband wordt verwezen naar de commentaar onder de artikelen 55 en 56 van het ontwerp.

Artikel 61

In deze bepaling van het ontwerp staat onder meer het volgende : "Reserveofficieren kunnen eerst tot de hogere graad worden bevorderd, nadat daartoe zijn bevorderd de beroepsofficieren van hun korps die in de graad van onderluitenant dezelfde anciënniteit hebben als zij, en die inzake bevordering een normale loopbaan hebben gehad".

Die regel staat ook in de artikelen 68 en 75 van het ontwerp, maar deze keer voor de bevordering van enerzijds de reserveonderofficieren en anderzijds de reservevrijwilligers.

Volgens de uitleg van de gemachtigde officier is het de bedoeling om te voorkomen dat de bevorderingen in het reservekader sneller geschieden dan die in het kader van de beroepsmilitairen.

De bepalingen van het ontwerp zijn onverenigbaar met artikel 57 van de genoemde wet dat duidelijk bepaalt dat "de bevordering van de reservemilitairen (...) onderscheiden (is) van de bevordering van de militairen van het actief kader". Ze moeten vervallen.

Deze opmerking geldt ook voor de artikelen 68 en 75 van het ontwerp.

Artikel 63

1. Artikel 60, § 1, van de voormelde wet bepaalt :

> "Om in de reserve tot de graden van kapitein, majoor, luitenant-kolonel, kolonel en generaal-majoor te kunnen worden bevorderd, moet de reserveofficier voor beroepsproeven slagen. De Koning of de overheid die Hij aanduidt, bepaalt het programma van deze proeven".

Bij artikel 63 van het ontwerp wordt de Minister van Landsverdediging gemachtigd om het programma van de voormelde beroepsproeven te bepalen. Met het oog op eenvormigheid met artikel 182 van de Grondwet zou het wenselijk zijn dat de essentiële elementen van die beroepsproeven door de Koning zelf worden vastgesteld.

2. Artikel 63, tweede lid, van het ontwerp voorziet in een vrijstelling van de beroepsproeven voor de eerste bevordering tot kapitein, luitenant-kolonel, kolonel en generaal-majoor van het reservekader. Met betrekking tot de graad van kapitein, machtigt artikel 60, vierde lid, van de genoemde wet de Koning niet om te voorzien in een vrijstelling van de beroepsproeven voor bevordering in die graad.

De gemachtigde officier is het ermee eens dat die bepaling op dat punt moet worden verbeterd.

Artikelen 66 en 67

1. Die artikelen van het ontwerp bepalen inzonderheid welke graadanciënniteit vereist wordt om in een hogere graad te kunnen worden benoemd, maar krachtens artikel 54 van de genoemde wet "(wordt) de anciënniteit van de reservemilitair voor de bevordering in graad (...) vastgesteld volgens de regels die geldig zijn voor de militairen van het actief kader".

Zoals onder de artikelen 55 en 56 van het ontwerp al is onderstreept, is de Koning niet gemachtigd om terzake andere regels vast te stellen.

Deze opmerking geldt ook voor de artikelen 73, 74 en 77 van het ontwerp.

Die bepalingen moeten in het licht van de gemaakte opmerking worden herzien.

2. Een van de voorwaarden om in een hogere graad te kunnen worden benoemd is dat de reservemilitair "bevorderingsprestaties (heeft volbracht) die bestaan uit het bijwonen van cursussen en stages ter voorbereiding van de beroepsproeven". Die bevorderingsprestaties worden evenwel niet verduidelijkt in de artikelen 66, 67 en 73 van het ontwerp. Die bepalingen moeten op dat punt worden aangevuld.

Bovendien wordt in artikel 74 van het ontwerp ook het "slagen voor een examen" als voorwaarde gesteld, zonder dat de inhoud ervan enigszins wordt gepreciseerd. Die bepaling moet op dat punt worden aangevuld.

Artikel 69

Volgens die bepaling van het ontwerp wordt de geschiktheid van de reserveonderofficier die kandidaat is voor bevordering beoordeeld door de directeur-generaal Human Resources. Krachtens artikel 58, § 1, derde lid, van de voormelde wet geschiedt die beoordeling evenwel door de Minister van Landsverdediging, na gemotiveerd advies van de hiërarchische meerderen.

Deze opmerking geldt ook voor artikel 76 van het ontwerp, waarbij de beoordeling van de geschiktheid van de reservevrijwilliger die kandidaat is voor bevordering wordt toevertrouwd aan de korpscommandant.

Volgens de gemachtigde officier moet de bepaling in die zin worden herzien.

Artikel 70

In deze bepaling van het ontwerp staat dat de directeur-generaal Human Resources bevoegd is om het programma te bepalen van de beroepsproeven of het examen waarvoor de reserveonderofficier moet slagen om tot reserve eerste sergeant-majoor of reserveadjudant-chef te kunnen worden benoemd.

Krachtens artikel 61, eerste lid, van de genoemde wet wordt het programma van de beroepsproeven vastgesteld door de Koning of door de overheid die Hij aanwijst.

Gelet op artikel 182 van de Grondwet zou het echter wenselijk zijn dat de essentiële elementen van die programma's door de Koning worden vastgelegd.

Hoofdstuk VII - Definitieve ambtsontheffing

Dit hoofdstuk is gewijd aan "definitieve ambtsontheffing", terwijl de genoemde wet van 16 mei 2001 niet in zulk een maatregel voorziet. Krachtens artikel 32, § 1, van die wet kan de reservemilitair daarentegen van ambtswege ontslagen worden als hij zich aan ernstige, met zijn staat niet overeen te brengen feiten schuldig heeft gemaakt of als hij tijdens zijn prestaties beroepsongeschikt gebleken is.

In het ontworpen besluit behoort dezelfde terminologie te worden gebruikt als in de wet die daarbij wordt uitgevoerd. In artikel 89, tweede lid, van het ontwerp wordt overigens verwezen naar het ontslag van ambtswege.

Uit de uitleg van de gemachtigde ambtenaar blijkt dat dit hoofdstuk op dat punt moet worden verbeterd.

Artikel 83

In onderdeel 3° is er sprake van een reservemilitair die "geen hiërarchische meerdere heeft".

De gemachtigde officier heeft, toen hij om uitleg is gevraagd over dit specifieke geval, geantwoord dat dat zich niet kon voordoen aangezien de reservemilitair deel uitmaakt van de personeelsformatie. Dat geval moet dus vervallen.

Artikel 84

In de ontworpen paragraaf 2 staat dat "de informatiecommissie (...) de betrokken reservemilitair (hoort)", maar wordt niet gezegd of laatstgenoemde bijgestaan mag worden door een advocaat om zijn rechten van verdediging te waarborgen.

Volgens de gemachtigde officier moet de bepaling in die zin worden aangevuld.

Artikel 85

Deze bepaling is zeer vaag omtrent de voorwaarden waaronder ze ten uitvoer zal worden gelegd. Welke feiten of omstandigheden wettigen immers dat de procedure geheim wordt gehouden zodat het verslag en de adviezen niet onmiddellijk aan de betrokken reservemilitair worden overgezonden ?

Uit de uitleg van de gemachtigde officier blijkt dat voornamelijk redenen die verband houden met de militaire veiligheid zouden wettigen dat de reservemilitair niet onmiddellijk inzage krijgt van de documenten die hem aanbelangen.

De gemachtigde officier is het ermee eens dat deze bepaling van het ontwerp in die zin aangevuld moet worden.

In het tweede lid dient bepaald te worden dat de betrokkene over een redelijke termijn beschikt om in zulke omstandigheden zijn verweermiddelen voor te bereiden en zulks schriftelijk moet kunnen doen.

Artikelen 87, eerste lid, en 88

Deze bepalingen van het ontwerp hebben betrekking op de onderzoeksraad. Artikel 32, § 3, derde lid, van de genoemde wet bepaalt evenwel het volgende : "De regels inzake de samenstelling van de onderzoeksraad en de procedure voor deze raad toepasselijk op de militairen van het actief kader zijn toepasselijk, desgevallend per personeelscategorie, op de reservemilitairen."

Uit deze bepaling volgt dat de Koning alleen gemachtigd kan worden om die bestaande regels aan te passen aan de specifieke situatie van de militairen van het reservekader.

Bij de regels vervat in die bepalingen van het ontwerp is dat uitgangspunt echter niet altijd gevolgd voorzover ze alleen maar bestaande regels herhalen.

De gemachtigde officier is het ermee eens dat die bepalingen herzien moeten worden.

Artikel 90

Het tweede lid bepaalt het volgende :

> "Deze reservemilitairen kunnen, op vrijwillige basis en op uitnodiging van de militaire overheid, eveneens de nodige wederoproepingen uitvoeren om hun training op peil te houden."

Die situatie valt niet onder de categorie wederoproepingen bedoeld in artikel 34, § 1, van de genoemde wet, maar, gezien het vrijwillige karakter ervan, onder de bepalingen van artikel 38 van de genoemde wet. De benaming "wederoproeping" is dus niet geschikt.

De bepaling moet in het licht van deze opmerking worden herzien.

Artikel 91

Luidens deze bepaling kunnen de reservemilitairen met onbepaald verlof, opgenomen in de "niet-getrainde reserve", alleen onderworpen worpen aan de spoedwederoproepingen in crisistoestand, aan de spoedwederoproepingen in periode van oorlog en aan de mobilisatiewederoproepingen. In artikel 34, § 1, van de genoemde wet wordt echter geen onderscheid gemaakt tussen de reservemilitairen met onbepaald verlof naargelang ze opgenomen zijn in "de getrainde of de niet-getrainde reserve". Luidens die bepaling kunnen alle reservemilitairen met onbepaald verlof aan de verschillende genoemde wederoproepingen worden onderworpen.

De bepaling van het ontwerp is onverenigbaar met artikel 34, § 1, van de genoemde wet.

Artikel 93

De voorliggende bepaling van het ontwerp sluit de reservemilitairen die opgenomen zijn en de "niet-getrainde reserve" uit van de regeling betreffende de bijkomende prestaties.

Luidens artikel 38 van de genoemde wet echter mogen alleen kandidaat-reservemilitairen in basisopleiding en de reservevrijwilligers die hun gespecialiseerde professionele vorming niet voltooid hebben geen bijkomende prestaties verrichten.

Deze bepaling moet dienovereenkomstig worden herzien.

Artikel 106

Krachtens deze bepaling van het ontwerp "(worden) de nadere regels en de procedures, toepasselijk op het overplaatsen van het reservepersoneel (...), in functie van de beschouwde personeelscategorie, door de DGHR vastgesteld". Aangezien het voorliggende ontwerp de rechtspositionele regels voor het militaire personeel van het reservekader vaststelt, een aangelegenheid die bij artikel 182 van de Grondwet uitsluitend in handen van de wetgever is gelegd, kunnen slechts in zeer bijkomstige gevallen, in het kader van de interne organisatie van het leger, bevoegdheden gesubdelegeerd worden aan de militaire overheden, die niet politiek verantwoordelijk zijn.

In het onderhavige geval is die subdelegatie aan de directeur-generaal human resources evenwel onvoldoende afgebakend. De basiselementen van de procedure voor de overheveling van het militaire personeel van het reservekader moeten in het ontworpen besluit zelf worden bepaald.

Artikel 111

In deze bepaling is er sprake van de onmiddellijk beschikbare reserve, waarin sommige reservemilitairen dienst kunnen nemen. Krachtens artikel 70 van de genoemde wet wordt die speciale dienstneming aangegaan voor een jaar en kan ze hernieuwd worden voor opeenvolgende periodes van een jaar.

In deze bepaling is bijgevolg geen sprake van een "wederdienstneming" wanneer het gaat om de onmiddellijk beschikbare reserve. De artikelen 111, 112, 113 en 114 van het ontwerp gebruiken die term echter wel. De gemachtigde officier is het ermee eens dat ze wat dat betreft gecorrigeerd moeten worden.

Artikel 145

In deze bepaling van het ontwerp wordt verwezen naar "de reservemilitairen bedoeld in artikel 90 van de wet". Deze wetsbepaling verwijst echter zelf naar de reservemilitairen bedoeld in artikel 87 van diezelfde wet. Zulk een werkwijze komt de rechtszekerheid niet ten goede. In de ontworpen bepaling dient dan ook duidelijk te worden aangegeven voor welke categorieën reservemilitairen ze is bedoeld.

Artikel 150

Deze bepaling geeft niet aan op grond van welke criteria sommige reservemilitairen die nog wettelijke verplichtingen hebben op het tijdstip waarop de wet in werking treedt, ofwel bij de "getrainde reserve" ofwel bij de "niet-getrainde reserve" worden ingedeeld.

De gemachtigde officier is het ermee eens dat deze bepaling op dat punt moet worden aangevuld.

Artikel 151

Bij deze inwerkingtredingsbepaling wordt de Koning gemachtigd de datum van inwerkingtreding van de verschillende bepalingen van het ontworpen besluit vast te stellen.

Wanneer aldus wordt te werk gegaan, wordt de Koning onrechtstreeks gemachtigd de datum van inwerkingtreding van de verschillende bepalingen van de genoemde wet van 16 mei 2001 vast te stellen. Artikel 94 van deze wet machtigt de Koning echter alleen om de datum van inwerkingtreding van "deze wet" te bepalen.

Artikel 151 van het ontwerp is bijgevolg onverenigbaar met artikel 94 van de genoemde wet. Het is immers onaanvaardbaar dat sommige bepalingen van het ontworpen besluit in werking treden op een door de Koning bepaalde datum, terwijl de bepalingen van de wet die ze ten uitvoer leggen nog niet in werking zouden zijn getreden.

---

La chambre était composée de

| | | |
|---|---|---|
| Madame<br>Mevrouw | M.-L. WILLOT-THOMAS, | président de chambre,<br>kamervoorzitter, |
| Messieurs<br>de Heren | P. LIÉNARDY,<br>P. VANDERNOOT, | conseillers d'Etat,<br>staatsraden, |
| | F. DEHOUSSE, | assesseur de la section de législation,<br>assessor van de afdeling wetgeving, |
| Madame<br>Mevrouw | C. GIGOT, | greffier,<br>griffier. |

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

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

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

C. GIGOT

De kamer was samengesteld uit

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

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

LE PRÉSIDENT - DE VOORZITTER,

M.-L. WILLOT-THOMAS