RF

ROYAUME DE BELGIQUE

– – – – – – – – – –

AVIS 41.358/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

– – – – – – – – – – – –

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre de la Défense, le 22 septembre 2006, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "fixant le statut des militaires du cadre actif des forces armées", a donné le 17 octobre 2006 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

Observations générales

1. L'avant-projet examiné comporte de nombreuses habilitations au Roi, dont il convient de vérifier l'admissibilité au regard du principe de légalité consacré par l'article 182 de la Constitution. Ce contrôle doit être effectué à la lumière de la jurisprudence de la Cour d'arbitrage. Dans son arrêt n° 39/2005, la Cour a notamment considéré :

> "B.3.1. L'article 182 de la Constitution porte :
>
> «Le mode de recrutement de l'armée est déterminé par la loi. Elle règle également l'avancement, les droits et les obligations des militaires.»
>
> La détermination de la manière dont et des conditions auxquelles un militaire peut démissionner de l'armée relève de la réglementation des droits et des obligations des militaires et, partant, du champ d'application de l'article 182 de la Constitution.
>
> B.3.2. En attribuant au pouvoir législatif la compétence de régler les droits et obligations des militaires, le Constituant a voulu éviter que le pouvoir exécutif règle seul la force armée. L'article 182 de la Constitution garantit ainsi que cette matière fera l'objet de décisions prises par une assemblée délibérante démocratiquement élue.
>
> Bien que l'article 182 de la Constitution réserve ainsi, en cette matière, la compétence normative au législateur fédéral - lequel doit en régler les éléments essentiels -, il n'exclut pas que soit laissé un pouvoir limité d'exécution au Roi. Une délégation conférée au Roi n'est pas contraire au principe de légalité pour autant

que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur" (1).

Présentent un caractère excessif, au regard de ces principes, les délégations de pouvoirs réglementaires prévues par :

- l'article 11, alinéa 1er, 2°, et alinéa 2, 2°, qui autorise le Roi à prévoir des exceptions au principe selon lequel un postulant, pour pouvoir acquérir la qualité de militaire, ne peut avoir subi de condamnation soit à un emprisonnement de trois mois ou plus (article 11, alinéa 1er, 2°), soit, pour l'accès aux catégories de personnel des officiers, des experts militaires, des spécialistes militaires ou des sous-officiers, à une peine correctionnelle (article 11, alinéa 2, 2°);

- l'article 23, § 1er, alinéa 2, 1°, qui habilite le Roi à fixer l'âge jusqu'auquel le militaire poursuit sa carrière militaire continuée (à la fin de sa carrière militaire initiale et après avoir parcouru le processus d'orientation);

- l'article 35, alinéa 5, qui habilite le Roi à fixer les modalités de l'octroi et du retrait des commissions et des nominations;

- l'article 44, alinéa 3, qui habilite le Roi à fixer les modalités d'exécution de la mise à disposition ou du détachement d'un militaire;

---

(1) Voir aussi les arrêts n° 81/95 du 14 décembre 1995 (considérants B.6.6. à B.6.10.), n° 23/96 du 27 mars 1996 (considérants B.1. à B.3.), n° 141/2001 du 6 novembre 1991 (considérants B.3. à B.5.) et n° 135/2004 (considérants B.3.1. et B.3.2.) de la Cour d'arbitrage.
La section de législation du Conseil d'État a également rappelé ces principes dans plusieurs avis, et notamment les avis 28.757/4, donné le 15 mars 1999 sur un avant-projet devenu la loi du 16 mai 2001 portant statut des militaires du cadre de réserve des forces armées (Doc. parl., Chambre, 1998-1999, n° 2216/1), et 34.250/4, donné le 13 novembre 2002 sur un avant-projet devenu la loi du 27 mars 2003 relative au recrutement des militaires et au statut des musiciens militaires et modifiant diverses lois applicables au personnel de la défense (Doc. parl., Chambre, 2002-2003, n° 2185/1).

- l'article 65, § 2, alinéa 3, qui autorise le Roi à prendre des dispositions spéciales pour la régularisation de l'avancement des officiers et des experts militaires se trouvant dans une situation dans laquelle ils peuvent être nommés ou commissionnés avec effet rétroactif;

- l'article 66, § 1er, alinéa 2, qui habilite le Roi à fixer le cycle d'évaluation et les modalités selon laquelle se déroule l'appréciation de poste, sans prévoir quelle sera la périodicité de ce processus d'évaluation;

- l'article 67, alinéa 6, qui habilite le Roi à fixer la périodicité de l'évaluation complémentaire des officiers, experts militaires, spécialistes militaires et sous-officiers, dénommée : "estimation du potentiel";

- l'article 68, § 3, alinéa 7, qui habite le Roi à déterminer les circonstances et la mesure dans laquelle la durée maximale de l'absence pour motif de santé peut être prolongée au delà de la durée prévue par l'article 68, § 3, alinéa 6;

- l'article 79, alinéa 4, qui habilite le Roi à fixer l'âge maximum (entre 35 et 46 ans) auquel la carrière militaire initiale prend fin;

- l'article 93, qui habilite le Roi à classer les aspirants "selon les conditions et pour les raisons [qu'Il] détermine";

- l'article 140, § 2, alinéa 2, qui habilite le Roi à fixer "l'ancienneté dans un grade d'officier supérieur" de l'expert principal qui effectue un changement de carrière vers la catégorie de personnel des officiers, en se bornant à préciser que la fixation de cette ancienneté et la détermination de ce grade d'officier supérieur sont fonction de l'ancienneté du militaire concerné dans le grade d'expert principal;

- l'article 142, alinéas 1er et 3, qui habilite le Roi à fixer la durée pendant laquelle le militaire qui effectue le passage interne appartient au cadre de réserve (alinéa 1er), ainsi que la période durant laquelle il y fait partie de la réserve entraînée;

- l'article 147, alinéa 3, qui habilite le Roi a déterminer quelles sont les allocations complémentaires prises en considération pour la fixation du traitement servant de base au calcul de la prime d'intégration versée au militaire effectuant une réorientation professionnelle ou une reconversion professionnelle;

- l'article 148, alinéas 1er et 3, qui habilite le Roi à fixer la durée pendant laquelle le militaire qui effectue le passage externe appartient au cadre de réserve (alinéa 1er), ainsi que la période durant laquelle il y fait partie de la réserve entraînée;

- l'article 191, alinéa 4, qui autorise le Roi à créer des formes de sous-positions au sein de la sous-position "en service normal", alors que ces positions et sous-positions peuvent avoir une influence sur la mesure dans laquelle le militaire peut exercer ses droits et doit exécuter ses obligations (cf. l'article 185);

- l'article 229, modifiant l'article 9*bis* de la loi du 20 mai 1994 relative aux droits pécuniaires des militaires, qui habilite le Roi à créer des allocations complétant le traitement des militaires sans délimiter de manière suffisamment précise l'objet et le montant de ces allocations, qui visent l'une "à accorder au militaire les mêmes avantages que ceux accordés au personnel des services publics fédéraux", et l'autre "à accorder au militaire une allocation ou un complément de traitement visant à compenser une perte éventuelle de revenus ou de perspectives de revenus";

- l'article 259, alinéa 2, qui habilite le Roi à fixer, pour les militaires revêtus du grade d'adjudant, d'adjudant-chef, de major ou de lieutenant-colonel, les "modalités relatives aux conditions d'ancienneté pour pouvoir participer à la sollicitation à un grade supérieur pendant la période de transition", alors qu'il appartient au législateur de fixer lui-même, les dispositions transitoires qu'appelle, selon lui, la loi nouvelle;

- l'article 263, §§ 3 et 4, qui habilite le Roi a fixer certaines dispositions transitoires permettant de déterminer si les candidats en formation à la veille de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle doivent poursuivre leur formation de base, ou sont considérés comme ayant terminé celle-ci [(2)].

2. Outre des délégations au Roi, l'avant-projet contient également des subdélégations au Ministre de la Défense. Dès lors que l'article 182 de la Constitution confie au législateur le pouvoir de fixer le statut des militaires, les subdélégations au Ministre de la Défense ou à une autre autorité doivent être strictement limitées et ne peuvent porter, en cette matière, que sur des questions de détail [(3)].

Au regard de ces principes, les pouvoirs réglementaires concédés au Ministre de la Défense par les dispositions suivantes sont critiquables :

- l'article 33, alinéas 3 et 4, qui habilite le ministre à déterminer les fonctions que le militaire qui suit une carrière d'expert peut exercer, dans le domaine d'expertise correspondant au diplôme sur la base duquel il a été recruté ou dont il dispose;

- l'article 65, § 2, alinéa 3, qui autorise le ministre à prendre des dispositions spéciales pour la régularisation de l'avancement des militaires autres que les officiers et des experts militaires, et qui se trouvent dans une situation dans laquelle ils peuvent être nommés ou commissionnés avec effet rétroactif;

---

(2) Il conviendrait de préciser dans le texte les limites de cette habilitation en s'inspirant du commentaire donné à cette disposition dans l'exposé des motifs.

(3) En ce sens, voir notamment l'observation formulée dans l'avis 28.757/4, précité, à propos de l'article 38 de l'avant-projet, et l'observation générale 2.2 formulée dans l'avis 40.080/4, donné le 18 avril 2006 sur un projet devenu l'arrêté royal du 23 mai 2006 modifiant plusieurs arrêtés royaux relatifs au statut des candidats militaires.

- l'article 68, § 3, alinéa 3, qui habilite le ministre à fixer des critères d'aptitude médicale complémentaires pour l'exercice de certaines activités "si aucun avantage pécuniaire n'est lié directement au groupe de filières de métiers, filière de métiers, groupe de domaines d'expertise, domaine d'expertise, groupe de pôles de compétence, pôle de compétence, fonction, fonction annexe ou activité considérés".

3. Outre le caractère excessif des subdélégations du pouvoir réglementaire mentionnées à l'observation générale n° 2, les articles 33, alinéa 4, 68, § 3, alinéa 3, 94, § 1er, alinéa 2, et § 2, alinéa 2, font usage de la notion de "règlement arrêté par le ministre".

Cette formule a déjà été critiquée à de nombreuses reprises par la section de législation du Conseil d'État. Elle est ambigüe dans la mesure où elle pourrait être interprétée comme permettant à l'autorité d'adopter un acte normatif échappant aux formalités qui doivent être accomplies pour l'adoption d'un arrêté ministériel (4).

4. Plusieurs dispositions de l'avant-projet habilitent le Roi à fixer la composition de commissions qui jouent un rôle déterminant dans la carrière des militaires. Une telle habilitation ne peut être admise, cette composition ressortissant à la compétence du législateur. C'est également au législateur qu'il appartient de fixer les règles essentielles de fonctionnement desdites commissions. Par contre, rien ne s'oppose à ce qu'une habilitation soit donnée au Roi pour fixer les aspects secondaires de ce fonctionnement, ainsi que pour régler la procédure devant ces commissions.

---

(4) Dans le même sens voir l'avis 35.600/4, donné le 9 juillet 2003, sur un projet devenu l'arrêté royal du 12 août 2003 relatif à la formation continuée des officiers du cadre actif des forces armées et aux épreuves professionnelles pour l'avancement au grade de major; l'avis 36.794/4, donné le 19 avril 2004, sur un projet devenu l'arrêté royal du 19 mai 2004 relatif aux jurys des examens linguistiques fixés par la loi du 30 juillet 1938 concernant l'usage des langues à l'armée; l'avis 38.255/4, donné le 12 avril 2005, sur un projet devenu l'arrêté royal du 10 août 2005 relatif aux commissions militaires d'aptitude et de réforme; l'avis 38.380/4, donné le 25 mai 2005 sur un projet devenu l'arrêté royal modifiant plusieurs arrêtés royaux relatifs au statut des candidats militaires et des militaires; l'avis 39.278/4, donné le 16 novembre 2005, sur un projet devenu l'arrêté royal du 21 décembre 2005 relatif au statut des musiciens militaires et l'avis 40.080/4 précité.

Observations particulières

Dispositif

Article 1er

Aucune disposition d'un texte ne pouvant être soustraite à sa subdivision, l'article 1er doit en conséquence être incorporé dans le dispositif fixant les dispositions générales.

Article 3

1. Plusieurs des définitions figurant à l'article 3 font double emploi avec des dispositions de l'avant-projet. Tel est le cas des définitions des notions suivantes :

- "recrutement" (articles 3, 7°, et 4);

- "changement de carrière" (articles 3, 48°, 117, § 1er, et 140, § 2, alinéa 2);

- "processus d'orientation" (articles 3, 53°, et 120);

- "point d'orientation" (articles 3, 54°, et 124, § 5);

- "période de transfert" (articles 3, 56°, et 125, § 1er, alinéa 1er);

- "point de transfert" (articles 3, 57°, et 125, § 1er, alinéa 1er - voir aussi l'article 197 de l'avant-projet, modifiant l'article 1er, alinéa 1er, 4°, des lois sur les pensions militaires, coordonnées le 11 août 1923).

Interrogés sur ce point, les officiers délégués ont répondu comme suit :

"Il y a en effet un double emploi entre les définitions et les dispositions citées. Ce procédé a été sciemment suivi, entre autres à la demande des organisations syndicales et considérant l'ampleur de l'avant-projet de loi, à la fois pour constituer l'équivalent d'un glossaire en tête de celui-ci et éviter les renvois nuisibles à la bonne compréhension de dispositions déterminées. Les définitions de

l'article 3 seront maintenues et les dispositions des autres articles faisant double emploi avec celles-ci seront adaptées."

La section de législation du Conseil d'État peut accéder à la suggestion finale mentionnée dans cette réponse.

2. L'article 3, 42°, définit le terme "réorientation" de la manière suivante :

"42° réorientation : l'orientation de l'aspirant vers une autre formation spécifique dans la même catégorie de personnel et le même niveau de formation, dans la même filière de métiers ou une filière de métiers différente;".

Le terme "réorientation" est également utilisé dans le cadre du passage externe, où il reçoit un tout autre sens (cf. articles 150 et suivants) (5). Mieux vaudrait dès lors, à l'article 3, 42°, de l'avant-projet, utiliser des termes tels que "réorientation de l'aspirant" ou "réorientation durant la formation initiale", en lieu et place de "réorientation".

Article 5

À l'article 5, § 4, alinéa 1er, il convient, de l'accord des officiers délégués, de viser les articles 29, § 1er, alinéa 2, 2°, et 30, § 1er, alinéa 2, 2°, au lieu des articles 29, § 1er, alinéa 2, 3°, et 30, § 1er, alinéa 2, 3°.

(5) L'article 150 définit la réorientation professionnelle comme étant "le recrutement d'un militaire par un employeur partenaire du secteur privé".

Article 9

Dans son avis 34.250/4 précité, la section de législation a formulé l'observation suivante :

"L'article 9, § 1er, alinéa 1er, 1°, du projet dispose que pour pouvoir être agréé comme candidat militaire, le postulant doit «être belge, ou être citoyen d'un pays membre de l'Union européenne».

Selon le commentaire de cette disposition, «l'accession de citoyens d'États membres de l'Union européenne à des emplois militaires cadre avec une interprétation évolutive élargie du principe de la libre circulation des travailleurs dans l'Union européenne tel qu'énoncé à l'article 39 du Traité de Rome et est totalement en conformité avec le concept de citoyenneté européenne comme défini à l'article 17 du même Traité. Cela constitue, sans aucun doute, un pas en avant dans le processus d'intégration européen».

La question qui se pose est de savoir si cette disposition de l'avant-projet est compatible avec l'article 10, alinéa 2, de la Constitution ainsi qu'avec l'article 39 du Traité de Rome qui consacre le principe de la libre circulation des travailleurs.

L'article 10, alinéa 2, de la Constitution indique que seuls les Belges sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers (6). Cette disposition constitutionnelle réserve donc l'accès aux forces armées aux personnes ayant la nationalité belge, la loi pouvant déroger à ce principe mais uniquement pour des cas particuliers (7).

Or, l'avant-projet examiné a une vocation plus large et concerne tous les types d'emplois exercés au sein des forces armées.

Si l'intention de l'auteur de l'avant-projet est de permettre, de manière générale, à des non Belges d'accéder à des emplois militaires, il y a lieu de modifier préalablement l'article 10, alinéa 2, seconde phrase, de la Constitution.

---

(6) *(Note infrapaginale 4 de l'avis 34.250/4)* Voir les avis 18.564/2, donné le 11 juillet 1988, sur une proposition de loi "prévoyant l'égalité de droits et de traitement entre étrangers et Belges" (Doc. parl., Chambre, session 1988, n° 331/2); 26.661/1/V, donné le 7 août 1997, sur un avant-projet de décret "houdende instelling van de Vlaamse ombudsdienst" (Gedr. St., Vl. Parl. 1996-97, nr. 720-1); 30.362/2/V, donné le 30 août 2000, sur un avant-projet de décret "modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale".

(7) (*Note infrapaginale 5 de l'avis 34.250/4*) Voir notamment un décret du 11 avril 1831 qui autorise le Gouvernement à employer 40 officiers étrangers ainsi que la loi du 22 septembre 1831 qui autorise le Roi à prendre au service de l'État des officiers étrangers.

Quant à l'article 39 du Traité de Rome, tout en consacrant le principe de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union européenne, il prévoit cependant en son paragraphe 4 une dérogation à ce principe lorsqu'il s'agit de l'accès aux emplois de l'administration publique.

Par plusieurs arrêts, la Cour de Justice des Communautés européennes a donné une interprétation restrictive à cette dérogation [8]. La position de principe de la Cour est inscrite dans son arrêt du 17 décembre 1980 [9], dans les termes suivants :

«Cette disposition place en dehors du champ d'application des trois premiers paragraphes de ce même article un ensemble d'emplois qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'État ou des autres collectivités publiques.».

Il résulte de cette jurisprudence que les États membres sont tenus de ne pas faire obstacle au principe de la libre circulation des travailleurs en ce compris pour les emplois relevant de leur fonction publique, sauf s'il est démontré que certains de ces emplois ont un rapport avec des activités spécifiques de l'administration publique, c'est-à-dire lorsque celle-ci est investie de l'exercice de la puissance publique et de la responsabilité de la sauvegarde des intérêts généraux de l'État. Pour tous les autres emplois de la fonction publique, le principe de la libre circulation des travailleurs est applicable.

Dans une communication du 18 mars 1988, la Commission européenne a tenté de

«(...) systématiser la jurisprudence de la Cour et de déterminer les secteurs de l'administration publique qui doivent faire l'objet d'une ouverture. (...) la Commission propose de distinguer entre les fonctions qui entrent dans l'exception du paragraphe 4 et celles qui apparaissent manifestement comme étant en général suffisamment éloignées des activités spécifiques de l'administration publique, telles que définies par la Cour de justice, pour qu'elles ne puissent que très exceptionnellement relever de l'exception prévue à l'article 48, § 4, du traité (devenu l'article 39, § 4)» [10].

Ainsi, selon la Commission, sont visées notamment par la dérogation de l'article 39, § 4, précité, les fonctions exercées au sein des forces armées, de la

---

(8) *(Note infrapaginale 6 de l'avis 34.250/4)* Horevoets Ch., "La condition de nationalité comme condition d'accès aux emplois publics", in "Les agents contractuels dans la fonction publique régionale", Bruylant, Bruxelles, 1997, pp. 228-232.

(9) *(Note infrapaginale 7 de l'avis 34.250/4)* C.J.C.E. 17 décembre 1980, Commission c/ Belgique, affaire 149/79, Rec. p. 3881.

(10) *(Note infrapaginale 8 de l'avis 34.250/4)* E. Honorat, "Les incidences de la libre circulation des personnes sur l'accès aux fonctions publiques nationales", A.P.T., 1997, p. 7.

.../...

police et des autres forces de l'ordre, de la magistrature, de l'administration fiscale et de la diplomatie**.** Pour ces emplois, le principe de la libre circulation des travailleurs inscrit à l'article 39, § 1er, du Traité de Rome, n'est pas applicable.

Les dispositions de l'avant-projet qui tendent à ouvrir de manière générale à des non Belges, spécialement aux citoyens de l'Union européenne, l'accès aux emplois militaires, doivent être abandonnées."

Cette observation vaut également pour l'article 9, alinéa 1er, 2°, de l'avant-projet, lequel dispose :

"Art. 9. Pour pouvoir acquérir la qualité de militaire, le postulant doit :

1° [...];

2° être ressortissant de la Confédération Suisse ou d'un état membre de l'Espace économique européen;".

Article 10

En ce qui concerne le paragraphe 2, alinéa 2, il convient de préciser à l'article 3 de l'avant-projet, quel sens il y a lieu de donner à la notion de "jours ouvrables" pour l'application de l'avant-projet de loi à l'examen.

Article 11

Il est renvoyé, en ce qui concerne la disposition examinée, à l'observation générale n°1 formulée ci-avant.

Article 23

À l'article 23, § 2, alinéa 1er, la section de législation du Conseil d'État n'aperçoit pas quelle est l'utilité du membre de phrase "Sans préjudice des dispositions du § 1er, alinéa 2,".

Article 25

À l'article 25, § 1er, alinéas 2 et 3, de l'avant-projet, il serait préférable de ne pas utiliser les termes "carrière d'expert" pour viser tant les experts militaires que les spécialistes militaires. Cette utilisation du terme "experts" est, en effet source de confusion : elle vise tantôt ces deux nouvelles catégories de personnel militaire, tantôt une seule d'entre elles.

Dans l'exposé des motifs, le commentaire de cette disposition sera également revu.

Article 45

Il serait utile que figure dans l'exposé des motifs un tableau indiquant au regard des différentes hypothèses de retrait temporaire d'emploi les conséquences qui en résultent du point de vue administratif et pécuniaire du militaire.

Article 48

1. L'article 48, § 2, de l'avant-projet dispose :

> "§ 2. Toute interruption de carrière ou toute prolongation est sollicitée pour une durée de trois, six, neuf ou douze mois.
>
> Sauf pour motifs exceptionnels à apprécier par le ministre, et sans que cette durée ne dépasse trente-six mois, la durée de toutes les interruptions de carrière ne peut dépasser au total trente-six mois au cours de la carrière du militaire."

La section de législation du Conseil d'État n'aperçoit pas quelle est, à l'article 48, § 2, alinéa 2, de l'avant-projet, l'utilité du membre de phrase ", et sans que cette durée ne dépasse trente-six mois,".

2. À l'article 48, § 3, de l'avant-projet, la section de législation se demande pourquoi un sort plus favorable est réservé à l'exercice d'une activité indépendante et se demande également s'il n'y a pas une contradiction entre l'alinéa 1er, qui admet un cumul avec une activité non rémunérée, et l'alinéa 2, qui exclut l'exercice d'un mandat ou la prestation d'un service, fût-ce même à titre gratuit. Il conviendrait que l'exposé des motifs fournisse les éclaircissements nécessaires.

Article 66

1. L'article 66, § 2, alinéa 1er, de l'avant-projet dispose :

> "L'appréciation de poste est effectuée par le chef fonctionnel direct de l'intéressé, pour autant que celui-ci soit compétent".

Interrogés sur la portée, dans cette disposition, du terme "compétent", les officiers délégués ont répondu comme suit :

> "L'appréciation de poste sera en principe effectuée par le chef fonctionnel. Toutefois, il existe des cas dans lesquels le chef fonctionnel ne pourrait pas établir cette appréciation, comme par exemple s'il est, en même temps que le militaire dont il doit effectuer l'appréciation, candidat à l'avancement au même grade, s'il a un lien familial avec ce militaire (motif de récusation), s'il est revêtu d'une ancienneté ou d'un grade inférieur au grade de ce militaire ou s'il n'a pas été formé pour effectuer l'appréciation du militaire concerné. Ce sont entre autres ces cas qui sont visés par le membre de phrase «pour autant que celui-ci soit compétent». Par analogie avec ce qui est fixé à ce jour par l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces armées, ce membre de phrase pourrait être remplacé par «qui répond aux conditions fixées par le Roi». Ces conditions sont actuellement fixées à l'article 4, § 1er, de l'arrêté royal du 28 juillet 1995 relatif à la procédure d'appréciation des militaires du cadre actif et du cadre de réserve."

2. Il est également renvoyé, en ce qui concerne la disposition examinée, à l'observation générale n° 1 formulée ci-avant.

Article 69

1. À l'article 69, alinéa 1er, 1°, 2° et 3°, et alinéa 2, les différents critères permettant de déterminer la catégorie opérationnelle à laquelle appartient le militaire doivent être, de l'accord des officiers délégués, présentés de manière à faire mieux apparaître leur caractère alternatif ou cumulatif.

À cette question, il a été répondu par les officiers délégués ce qui suit :

"Les critères sont cumulatifs pour l'alinéa 1er, et alternatifs dans les autres cas. La disposition sera adaptée pour mieux exprimer cette idée."

2. À l'article 69, alinéa 2, 2°, de l'avant-projet, il convient de viser également l'article 68, § 3, alinéa 6.

Article 76

Afin d'éviter que le Conseil des ministres n'apparaisse lui-même comme l'auteur d'une proposition de nomination alors qu'il est d'usage qu'il délibère de projets d'arrêtés royaux, la rédaction suivante est proposée, à l'instar de l'alinéa 3 du même article :

"Le Roi désigne, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le lieutenant général qui exerce l'emploi de chef de la défense."

Article 82

L'article 82, § 1er, alinéa 2, dispose :

"Les commissions et nominations de l'aspirant officier qui a été recruté selon les dispositions visées à l'article 5, § 2, 1°, b), (11) prennent effet aux mêmes dates que celles de l'aspirant officier visé à l'alinéa 1er qui a entamé sa formation la même année académique que celle dans laquelle l'aspirant officier visé au présent alinéa a entamé les études supérieures au cours desquelles il a été recruté, en tenant compte des retards subis lors de ces études avant son recrutement."

Dans cette disposition, le membre de phrase ", en tenant compte des retards subis lors de ces études avant son recrutement" devrait être revu, de l'accord des officiers délégués, afin de mieux faire apparaître les conséquences précises, sur le calcul de l'ancienneté de l'aspirant officier, des retards qu'il a subi durant ses études, avant qu'il n'acquière la qualité de militaire.

Article 84

1. L'article 84, § 1er, alinéa 1er, de l'avant-projet prévoit que les grades de capitaine, de premier sergent-chef et de caporal sont conférés à l'ancienneté, après cinq années dans le grade précédent. L'article 84, § 1er, alinéas 2 et 3, dispose cependant :

"Toutefois, le lieutenant, le premier sergent ou le premier soldat dont la manière de servir n'est pas jugée satisfaisante peut être dépassé à l'avancement.

La manière de servir des militaires concernés est appréciée par leurs chefs hiérarchiques selon les règles établies par le Roi et dans la forme qu'il prescrit."

(11) L'aspirant officier visé à l'article 5, § 2, 1°, b), est celui qui est recruté "au cours d'une formation dans un institut supérieur industriel ou à l'école supérieure de navigation, ou de la formation de médecin, vétérinaire, dentiste ou pharmacien ou de la formation que le Roi fixe dans toute autre institution de niveau universitaire ou de niveau équivalent".

Compte tenu de l'importance d'une évaluation défavorable sur le déroulement de la carrière du militaire concerné, la section de législation du Conseil d'État se demande pour quelle raison celle-ci n'est pas reprise, à l'article 178, alinéa 2, de l'avant-projet, dans l'énumération des décisions pouvant faire l'objet d'un recours devant la Commission d'appel. Le commentaire de cette disposition pourrait, le cas échéant, être complété sur ce point.

2. La même observation vaut pour l'article 129 de l'avant-projet, relatif à l'avancement durant la carrière militaire continuée.

Article 88

À l'article 88, alinéa 3, 1°, de l'avant-projet, le membre de phrase "qui attend une décision d'échec définitif" manque de clarté. Le texte doit être revu à la lumière du commentaire qu'en donne l'exposé des motifs.

Article 96

1. À l'article 96, § 4, alinéa 2, de l'avant-projet, il conviendrait de fixer le nombre d'essais dont dispose l'aspirant pour réussir les épreuves physiques. Interrogés sur ce point, les officiers délégués ont répondu que ce nombre serait fixé à deux, et inscrit dans la loi.

2. À l'article 96, § 5, de l'avant-projet, les mots ", sous réserve de l'application des dispositions de la présente loi" sont dépourvus de toute portée et doivent, par conséquent, être omis.

Articles 110 à 113

Les articles 110 à 113 de l'avant-projet accordent au Roi de larges habilitations en matière de formation continuée des militaires durant la carrière militaire initiale.

La question de la régularité de telles habilitations, au regard de l'article 182 de la Constitution, a déjà été examinée par la section de législation dans son avis 27.296/4, donné le 9 janvier 1998 sur un avant-projet devenu la loi du 11 juin 1998 modifiant la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces terrestre, aérienne et navale et du service médical, ainsi que des officiers de réserve de toutes les forces armées et du service médical. Elle a notamment donné lieu à l'observation suivante :

"Article 26*bis* en projet

1. Interrogé sur le sens qu'il convient de donner au paragraphe 1er, alinéa 2, 1°, en projet, l'officier délégué a répondu que l'officier subalterne qui souhaite accéder au grade de major doit réussir les épreuves visées à l'article 40, alinéa 1er, de la loi du 1er mars 1958, précitée, et peut, en vertu de l'article 26*bis*, § 1er, alinéa 2, 1°, en projet, se porter candidat pour suivre des cours de perfectionnement qui préparent à ces épreuves.

L'article 26*bis*, § 2, en projet, donne au Roi le pouvoir de fixer les règles de participation à ces cours de perfectionnement, ainsi que le programme, l'organisation et les conditions de réussite de ceux-ci.

La question se pose si la participation et la réussite aux cours de perfectionnement qui préparent aux épreuves professionnelles visées à l'article 40, alinéa 1er, de la loi du 1er mars 1958 précitée, constituent, en fait sinon en droit, une condition sine qua non de participation aux épreuves professionnelles dont il s'agit.

Dans l'affirmative, l'article 182 de la Constitution requiert que la loi elle-même détermine les règles de participation à ces cours de perfectionnement, ainsi que le programme, l'organisation et les conditions de réussite de ceux-ci, du moins en ce qui concerne les éléments essentiels, le Roi pouvant être chargé de régler les éléments secondaires.

Si, par contre, ces cours de perfectionnement, que les officiers sont réellement libres de suivre ou de ne pas suivre, sont simplement destinés à accroître leurs chances de réussite aux épreuves professionnelles visées au susdit article 40, alinéa 1er, il se conçoit que le Roi soit habilité à fixer dans son ensemble les règles de participation à ces cours ainsi que le programme, l'organisation et les conditions de réussite de ceux-ci et qu'Il puisse déléguer à l'autorité militaire qu'Il détermine le soin de prendre les mesures de détail de Ses propres mesures."

Les articles 110 à 113 de l'avant-projet doivent être revus afin d'y opérer une distinction claire entre les formations continuées facultatives et celles présentant un caractère obligatoire, notamment pour l'avancement ultérieur des militaires concernés, seules les formations continuées du premier type pouvant faire l'objet d'habilitations au Roi conçues dans des termes aussi larges que celles figurant actuellement dans ces dispositions [(12)].

Article 124

1. L'article 124, § 2, alinéa 2, de l'avant-projet dispose :

> "Toutefois, seuls les militaires qui ont, au moment de leur point d'orientation visé au § 5, cinq ans d'ancienneté dans le grade de capitaine, de premier sergent-chef ou de caporal, ou dix ans d'ancienneté dans le grade d'expert ou de spécialiste, peuvent exprimer le choix pour la carrière militaire continuée."

Dans cette disposition, la condition d'ancienneté minimale exigée pour avoir accès à la carrière militaire continuée est fixée par rapport au point d'orientation [(13)]. Or, la date de ce point d'orientation varie selon que le militaire accepte la première, la seconde, ou la troisième proposition qui lui est faite dans le cadre du processus d'orientation.[(14)]

---

(12) L'article 26*bis* de la loi du 1er mars 1958 précitée, à propos duquel a été formulée l'observation reprise de l'avis 27.296/4, fait actuellement l'objet de la question préjudicielle suivante, posée à la Cour d'arbitrage par le Conseil d'État dans son arrêt n° 151.297 du 14 novembre 2005, en cause J. de Ghellinck contre l'État belge :
"L'article 26*bis* de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière méconnaît-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 182 de la Constitution ?"
Cette affaire est inscrite sous le numéro de rôle 3944 de la Cour (Moniteur belge, 21 avril 2006, p. 21417).

(13) Dans le commentaire de cette disposition, cette condition est justifiée par l'exigence d'une expérience suffisante.

(14) Le "point d'orientation" est défini, à l'article 124, § 5, de l'avant-projet, comme étant "le moment où la proposition d'orientation est acceptée ou, le cas échéant, le moment de la désignation d'office pour le passage externe". Il marque la fin de la carrière militaire initiale.

Le texte devrait être revu afin de préciser si seule l'ancienneté à la date de la première proposition formulée dans le cadre du processus d'orientation doit être retenue comme critère, ou si, au contraire, un militaire qui n'obtiendrait l'ancienneté requise dans le grade de capitaine, de premier sergent-chef, de caporal, d'expert ou de spécialiste qu'au moment d'une proposition ultérieure pourrait avoir accès à la carrière militaire continuée.

2. L'article 124, § 2, alinéa 6, de l'avant-projet dispose :

> "Toutefois, il n'est pas fait de proposition au militaire qui, dans des circonstances exceptionnelles, n'est pas en mesure de faire connaître ses desiderata."

L'article 124, § 7, de l'avant-projet précise que, pour le militaire qui n'a pu, dans des circonstances exceptionnelles, faire connaître ses desiderata, la carrière militaire initiale est prolongée d'office de un, deux ou trois ans, selon le cas. Compte tenu de l'importance que peut avoir cette disposition dans le déroulement de la carrière du militaire concerné, il conviendrait que le texte précise ce qu'il y a lieu d'entendre par "circonstances exceptionnelles".

3. L'article 124, § 6, de l'avant-projet dispose :

> "Chaque année du processus d'orientation, le comité de sélection peut transmettre aux militaires qui n'ont pas accepté la première proposition de l'année en cours une deuxième proposition afin de pouvoir honorer complètement les places disponibles visées, à l'article 121."

Cette disposition devrait être complétée afin de préciser si les propositions qu'elles visent interviennent dans le décompte des trois propositions que peut comporter le processus d'orientation.

Article 125

L'article 125, § 1er, alinéa 1er, de l'avant-projet définit la période de transfert comme suit :

"La période s'écoulant entre le point d'orientation et, soit le début de la carrière militaire continuée, soit la perte de la qualité de militaire est appelée la période de transfert. Cette période est clôturée par le point de transfert."

L'article 125, § 1er, alinéa 2, de l'avant-projet dispose que la durée maximale de la période de transfert est d'un an. L'alinéa suivant prévoit cependant que :

"Sauf en cas de carrière militaire continuée, sont suspensifs, pour la durée de la période de transfert :

1° toute période d'absence pour motif de santé avec un maximum de trois mois;

2° la période de plus d'un mois comprise entre le début de la phase de formation visée aux articles 152 et 164, et le début réel de la formation avec un maximum de trois mois;

3° la période pendant laquelle un militaire qui participe au passage externe effectue un stage."

Cet alinéa ne reprend cependant pas, parmi les hypothèses pouvant donner lieu à une prolongation de la période de transfert, celles actuellement prévues à l'article 5, alinéa 4, de la loi du 16 juillet 2005 instituant la transfert de certains militaires vers un employeur public, récemment inséré par la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses. Ce dernier dispose, en ce qui concerne la durée de la période de mise à disposition précédant le transfert :

"La durée d'un an visée à l'alinéa 1er est prolongée de plein droit de la durée du congé relatif à la protection de la maternité, du congé de paternité, du congé parental, du congé d'accueil ou du congé d'adoption."

Interrogés sur ce point, les officiers délégués ont répondu que la disposition examinée serait complétée en ce sens.

Article 133

L'article 133, alinéa 5, de l'avant-projet dispose :

> "Sauf dans les circonstances exceptionnelles que le directeur général human resources apprécie, le militaire ne peut pas refuser un poste pour lequel il s'est porté candidat durant le processus de sollicitation de l'année considérée et qui lui est attribué."

Comme en ont convenu les officiers délégués, le commentaire des articles pourrait être complété afin de préciser la porté de la notion de "circonstances exceptionnelles", dans le cadre de cette disposition.

Article 140

1. L'article 140 de l'avant-projet traite de la formation continuée durant la carrière militaire continuée. Son paragraphe 2, alinéa 2, dispose :

> "L'expert principal qui obtient les compétences liées à un ou plusieurs pôles de compétence suite à une formation continuée effectue un changement de carrière vers la catégorie du personnel des officiers. En fonction de son ancienneté dans le grade d'expert principal le jour précédent son changement de carrière, il est nommé et possède l'ancienneté dans un grade d'officier supérieur que le Roi fixe."

Interrogés sur le point de savoir si le changement de carrière prévu par cette disposition est automatique, et s'il présente un caractère irréversible, les officiers délégués ont apporté la réponse suivante :

> "Les concepteurs ont voulu un modèle de carrière qui comporte un maximum de mobilité à l'intérieur de la carrière. La mobilité (plutôt exceptionnelle) de la carrière militaire classique vers la carrière plane (des experts et spécialistes) et la mobilité de la carrière plane vers la carrière militaire classique font partie de cette mobilité.

Un expert dans la carrière continuée (donc un expert principal) a la possibilité, soit de continuer sa carrière dans son domaine d'expertise soit de passer dans des fonctions de management. À ce moment l'expert quitte la carrière d'expert et passe dans la carrière militaire classique.

Le changement de carrière visé à l'article 140, § 2, n'est pas automatique et devra être sollicité par l'expert principal. Ce changement est conditionnel : il doit y avoir un poste vacant dans la carrière militaire continuée et l'expert principal doit avoir les compétences nécessaires pour pouvoir occuper ce poste vacant.

Il faudra donc que l'expert concerné ait suivi les formations qui lui permettent d'acquérir un pôle de compétence, tel que la gestion des ressources humaines ou la gestion des ressources matérielles.

L'expert principal qui acquiert un pôle de compétence peut effectuer un changement de carrière. Citons le cas d'un médecin principal, qui après une longue carrière de pratique de la médecine, veut ouvrir son horizon et suit des formations dans le domaine de la gestion du support médical opérationnel. Il pourrait dans ce cas se porter candidat pour des postes vacants de degré élevé dans la hiérarchie de la Composante Médicale ou occuper une fonction de management pour l'exercice de laquelle sa compétence technique constitue un atout et, par la suite, postuler pour une fonction d'officier général dans le cadre d'une carrière militaire classique.

Le processus est irréversible. La disposition sera cependant précisée afin d'éviter toute interprétation d'automatisme de changement de carrière."

2. En ce qui concerne l'habilitation au Roi prévue par l'article 140, § 2, alinéa 2, précité, il est renvoyé à l'observation générale n° 1 formulée ci-avant.

3. En ce qui concerne les habilitations données au Roi en matière d'organisation des formations continuées durant la carrière militaire continuée, il est renvoyé à l'observation particulière formulée à propos des articles 110 à 113 de l'avant-projet.

Article 168

L'article 168 de l'avant-projet traite de la dernière phase du processus de reconversion professionnelle, à savoir la phase d'intégration. Contrairement à ce qui est prévu pour les autres procédures et phases de procédure du passage externe, la disposition

examinée ne fixe pas la durée maximale de cette phase d'intégration. Interrogés sur ce point, les officiers délégués ont répondu comme suit :

> "Par similitude avec l'article 6 de l'arrêté royal du 1er avril 2006 relatif à la démission volontaire accompagnée d'un programme personnalisé de reconversion professionnelle […], la disposition sera complétée en spécifiant que la durée de la phase d'intégration est d'au maximum 12 mois."

Articles 179 à 184

Les articles 179 à 184 de l'avant-projet relatifs à la période de rendement restent proches des dispositions de la loi du 16 mars 2000 relative à la démission de certains militaires et à la résiliation de l'engagement ou du rengagement de certains candidats militaires, à la fixation de la période de rendement et à la récupération par l'État d'une partie des frais consentis par l'État pour la formation et d'une partie des traitements perçus pendant la formation.

Le nouveau régime mis en place par les dispositions examinées présente cependant certaines différences par rapport aux règles existantes. Dans l'exposé des motifs, leur commentaire devrait être complété afin de les mettre en évidence.

Article 194

L'article194 de l'avant-projet prévoit plusieurs dérogations à la législation en matière de pension, liées à la fixation de l'âge de la pension à 58 ans pour les militaires et anciens militaires. Interrogés sur le point de savoir s'il ne serait pas préférable, dans un souci de sécurité juridique, de présenter ces dérogations sous la forme de dispositions

modificatives, afin de les insérer dans les différentes lois concernées [15], les officiers délégués ont répondu comme suit :

> "Les dérogations proposées ne concernent que les anciens militaires qui peuvent justifier d'un nombre important d'années de service (25 ans) et encore uniquement ceux qui ont été soumis au nouveau statut. La disposition est donc très spécifique. Les lois visées concernent, par contre, l'ensemble des bénéficiaires d'une pension du secteur public.
>
> Il a été opté de mettre ces dispositions dans les textes destinés aux militaires pour une meilleure visibilité pour les personnes qui seraient concernées. Cette manière de faire a déjà été utilisée pour ce qui concerne les dérogations à la loi du 15 mai 1984 pour les membres de la police (loi du 30 mars 2001 relative à la pension du personnel des services de police et de leurs ayants droit), pour les agents du corps de sécurité (loi du 25 février 2003 portant création de la fonction d'agent de sécurité en vue de l'exécution des missions de police des cours et tribunaux et de transfert des détenus) et pour les militaires transférés vers un employeur public (loi du 16 juillet 2005 instituant le transfert de certains militaires vers un employeur public).
>
> Le SdPSP (Service des Pensions du Secteur Public) a participé à l'élaboration des textes relatifs aux pensions et n'a à ce propos pas d'objection."

Ces explications ne convainquent pas, l'objectif de visibilité étant tout autant rencontrée par l'insertion de dispositions examinées dans les lois relatives aux pensions.

Article 195

L'article 195 de l'avant-projet habilite le Roi à fixer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, la manière dont l'allocation de commandement, l'allocation de formation et l'allocation de maîtrise sont prises en compte pour le calcul des pensions de retraite et de survie.

---

(15) À savoir : la loi du 14 avril 1965 établissant certaines relations entre les divers régimes de pensions du secteur public, la loi du 5 août 1978 de réformes économiques et budgétaires et la loi du 15 mai 1984 portant des mesures d'harmonisation dans les régimes de pensions.

Interrogés sur la conformité d'une telle habilitation à l'article 182 de la Constitution, les officiers délégués ont répondu comme suit :

"Les pensions des militaires disposent, au sens de l'Art 179 de la Constitution, d'une base légale suffisante vu l'existence des lois coordonnées sur les pensions militaires et qui sont d'ailleurs maintenues. L'article 182 de la Constitution est également respecté dans le sens où le législateur fixe quelles allocations peuvent être prises en compte pour le calcul de la pension de retraite. Elles sont au nombre de trois (allocation de commandement, allocation de formation, allocation de maîtrise). L'analogie soulevée est à situer au niveau des suppléments de traitement. En effet, alors qu'au jour d'aujourd'hui les militaires ne peuvent faire prendre en compte pour le calcul de leur pension que leur traitement, ils pourront à l'avenir, comme les membres de la fonction publique, pouvoir faire prendre en compte d'autres éléments de la rémunération. Le législateur confère au Roi la manière de prendre en compte ces allocations, c'est-à-dire en fait la prise en compte graduelle de ces suppléments pour éviter un choc à l'entrée en vigueur de cette disposition. Le législateur a notamment déjà permis une disposition similaire en ne permettant pas que des augmentations de pension produisent directement leur plein effet, comme cela est le cas dans la législation relative à la péréquation où le Roi peut prendre des dispositions pour limiter une augmentation. (Article 12, § 3, de la loi du 9 juillet 1969 relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public).

La disposition a été rédigée dans ce sens à la demande de la cellule stratégique du ministre des Pensions.

L'exposé des motifs sera adapté pour éviter toute mauvaise compréhension de l'analogie."

Eu égard au principe de légalité, consacré tant en matière de statut des militaires qu'en matière de pensions, il conviendrait que ces précisions soient intégrées dans le texte même de la disposition examinée.

Articles 203 et 204

1. Interrogés sur l'exactitude des références faites, à l'article 203 de l'avant-projet, aux dispositions de l'arrêté du Régent du 6 février 1950 relatif à la mise à la retraite des officiers des forces armées et de l'arrêté royal du 22 avril 1969 relatif à la mise à la retraite des militaires au-dessous du rang d'officier, les officiers délégués ont répondu comme suit :

"Les numéros des articles auxquels il est fait référence à l'article 58*bis*, 3°, en projet sont également des articles qui sont en projet dans le cadre de ces AR.

Ces articles sont encore actuellement en négociation avec le SdPSP et doivent être soumis à la négociation syndicale, à la demande du Conseil des ministres, dans les 3 semaines qui suivent le vote de la présente loi. Ces dispositions prévoient des mesures transitoires pour les militaires actuels. Elles prévoient dans les grandes lignes que ceux qui se trouvent au plus à 5 années entières du moment où ils seront mis à la pension de retraite conservent cet âge tandis que ceux qui se trouvent à plus de 5 années entières voient leur limite d'âge augmenter en fonction du nombre d'années entières qui les séparent du moment où ils se trouvent à 5 ans de leur mise à la retraite. Ainsi un Commandant qui est à 4 ans de sa mise à la retraite, conserve par mesure transitoire cette limite d'âge, tandis que son collègue du même grade qui se trouvent à 1 an et trois mois du moment où il sera à 5 ans de sa mise à la retraite (soit à 6 ans et trois du moment où il est mis à la retraite) voit sa limite d'âge portée à 52 ans (51 + 1).

Le fait que le Roi soit habilité à aménager les carrières des militaires découle de l'article 115, alinéa 2 de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier." (16)

Plutôt que de se référer à des dispositions de nature réglementaire qui n'existent pas encore, il conviendrait, dans la disposition à l'examen, de définir en termes généraux - comme l'ont fait les officiers délégués dans leur réponse citée ci-avant - les pensions faisant l'objet des dispositions transitoires en projet.

2. La même observation vaut pour l'article 204 de l'avant-projet, à propos duquel les officiers délégués ont apporté le complément d'information suivant :

"Les dispositions prévues dans les projets d'arrêtés royaux permettront à des militaires qui sont pensionnés avant l'âge de 56 ans de pouvoir demander à poursuivre leur carrière au-delà de l'âge qui serait prévu pour eux par les mesures transitoires citées à l'article précédent. À un moment donné après l'âge de mise à la pension qui était le leur en vertu des mesures transitoires précitées, ces militaires peuvent demander à être mis à la retraite. Du fait que cette mise à la pension serait

---

(16) L'article 115, alinéas 1er à 3, de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier, dispose :
"Art. 115. Sauf exceptions établies ci-après, le droit à une pension de retraite ne peut naître avant le premier du mois qui suit celui ou les personnes mentionnées à l'article 113 atteignent l'âge de 65 ans.
Pour les militaires et les membres du corps de Gendarmerie, et jusqu'à ce qu'il y soit pourvu autrement, le droit existe au moment ou ils atteignent la limite d'âge prévue par les dispositions en vigueur avant le 1er janvier 1961.
Le Roi peut, par arrêtés délibérés en Conseil des Ministres, apporter les modifications nécessaires aux statuts du personnel militaire des forces armées et des membres du corps de Gendarmerie en vue d'aménager les carrières militaires et les cadres à la Défense Nationale."

postérieure à l'âge auquel ils auraient dû être mis à la retraite en vertu des disposition transitoires, il ne peut être question que ces pensions soient considérées comme des pensions à la demande avec tous les inconvénients qui y sont liés pour la pension de survie, pour les règles de cumul avec une activité professionnelle ou pour la pension minimum garantie. Il est donc clairement spécifié que, bien qu'il s'agisse d'une pension demandée, elle est assimilée à une pension d'office par limite d'âge. Cette disposition doit se faire au niveau de la loi. Ceci permet donc à certains militaires qui souhaitent poursuivre une carrière professionnelle, de pouvoir le faire jusqu'à maximum la nouvelle limite d'âge en régime (56 ans en général).

S'il est souhaité par le Conseil d'État de prendre connaissance des projets d'arrêtés royaux qui lui seront de toute façon soumis en temps utile, ceux-ci lui seront fournis sur simple demande. Il faut noter que tant la loi que les projets d'arrêtés royaux seront mis en vigueur au même moment pour une nécessaire cohérence."

Articles 209 et 210

Les articles 209 et 210 de l'avant-projet abrogent respectivement la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces armées et la loi du 27 décembre 1961 relative au statut des sous-officiers du cadre actif des forces armées.

Dans ces deux dispositions, les articles 41 de la loi du 1er mars 1958 et 39*bis* de la loi du 27 décembre 1961 font l'objet d'une disposition abrogatoire spécifique (article 209, 2°, et 210, 2°, de l'avant-projet).

Interrogés sur ce point, les officiers délégués ont répondu comme suit :

"L'entrée en vigueur du nouveau statut s'accompagnera de l'abrogation des anciens statuts et notamment des statuts des officiers et des sous-officiers. Or les deux articles abrogés respectivement par les articles 209, 2° et 210, 2°, constituent les bases légales des comités d'avancement pour les officiers et les sous-officiers. Bien que dans le futur, ces comités seront remplacés par les comités de mise en fonction dans le cadre de la sollicitation, des comités d'avancement seront encore prévus ultérieurement à l'entrée en vigueur du nouveau statut afin de permettre la transition entre le système actuel selon lequel l'avancement s'effectue sur base d'une évaluation des titres et mérites de tous les officiers ou sous-officiers ayant une ancienneté suffisante et le nouveau système selon lequel les militaires doivent solliciter pour une place d'un grade supérieur. Il s'agit ici d'un système proactif, demandant un temps d'adaptation et de préparation nécessitant le maintient provisoire des comités d'avancement."

Ces précisions mériteraient de figurer dans le commentaire de ces articles.

Article 215

L'article 215 de l'avant-projet vise à abroger les dispositions de la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des Forces armées, qui sont reproduites au titre VI ("Des droits et des devoirs des militaires)" de l'avant-projet.

La disposition examinée sera complétée afin de tenir compte des modifications apportées à la loi du 14 janvier 1975 précitée, par la loi du 14 juin 2006 modifiant la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des Forces armées en vue de permettre l'accès à certains mandats politiques et portant des dispositions diverses.

Article 232

La modification que l'article 232 de l'avant-projet apporte à l'article 2, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 25 mai 2000 instaurant le régime volontaire de travail de la semaine de quatre jours et le régime du départ anticipé à mi-temps pour certains militaires et modifiant le statut des militaires en vue d'instaurer le retrait temporaire d'emploi par interruption de carrière, a pour effet d'exclure les militaires en carrière initiale du bénéfice du régime volontaire de travail de la semaine de quatre jours.

Interrogés sur le fait de savoir si telle est bien la volonté de l'auteur du texte, les officiers délégués ont répondu comme suit :

> "Le militaire en carrière initiale est en effet exclu du bénéfice du régime volontaire de travail de la semaine de quatre jours, pour des raisons de rendement : pendant sa carrière initiale, il convient de limiter au maximum tout ce qui entrave la préparation et l'exécution de l'engagement opérationnel du militaire. Le commentaire de la disposition sera complété."

Cette précision mériterait de figurer dans le commentaire de la disposition.

Article 240

L'article 240 de l'avant-projet vise à remplacer l'article 5 de la loi du 25 février 2003 portant création de la fonction d'agent de sécurité en vue de l'exécution des missions de police des cours et tribunaux et de transfert des détenus par la disposition suivante :

> "Article 5. En dérogation à l'article 8, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 21 juillet 1844 sur les pensions civiles et ecclésiastiques, chaque année passée en activité de service en qualité d'agent de sécurité est calculée à raison de 1/50e du traitement de référence qui sert de base à l'établissement de la pension de retraite."

L'article 5 de la loi du 25 février 2003 précitée, tel que remplacé par la loi du 20 juillet 2006 portant des dispositions diverses, comporte, dans sa version actuelle, deux alinéas, rédigés comme suit :

> "Art. 5. Chaque année passée en qualité d'agent de sécurité est prise en compte à raison de 1/50e du traitement de référence qui sert de base à l'établissement de la pension de retraite. Les services militaires sont pris en considération à raison du même tantième.
>
> Les agents civils du Service public fédéral Justice qui exercent la fonction d'agent de sécurité peuvent continuer à bénéficier des dispositions de l'arrêté royal du 25 septembre 1998 instituant un congé préalable à la pension en faveur de certains agents en service dans les services extérieurs de la direction générale des Etablissements pénitentiaires, jusqu'au 31 décembre 2003 au plus tard."

Interrogés sur le fait de savoir si la suppression de l'alinéa 2 de cette disposition qu'entraîne l'article240 de l'avant-projet, correspond bien à l'intention de son auteur, les officiers délégués ont répondu comme suit :

> "Le but de la disposition est de la reformuler pour ne plus viser que les services en tant qu'agent de sécurité et plus les services comme militaires qui sont réglés à 1/50e par ailleurs dans cet avant-projet de loi. Le texte de l'article 240 sera adapté pour maintenir l'alinéa 2 de l'article 5 de la loi du 25 février 2003 visée."

Article 243

Interrogés sur la signification de la notion de "candidat officier supérieur", figurant à l'article 243, § 1er, alinéa 2, de l'avant-projet, les officiers délégués ont répondu qu'elle vise les officiers qui étaient dans les conditions pour être nommés au grade de major, au sens de l'article 40 de la loi du 1er mars 1958 précitée.

Cette précision devrait être insérée dans la disposition à l'examen.

Article 255

L'article 255 de l'avant-projet organise, à titre transitoire, une procédure de passage interne pour certains militaires (17) se trouvant dans la catégorie opérationnelle D, au sens de l'article 69 de l'avant-projet.

L'article 255, alinéa 3, précise que la demande de passage interne volontaire doit être introduite par le militaire concerné "au plus tard trois mois après le jour à partir duquel le militaire concerné se trouve dans la catégorie opérationnelle D".

L'avant-projet ne fixe cependant pas les modalités selon lesquelles les militaires sont informés de la catégorie opérationnelle à laquelle ils appartiennent ou de la date de leur éventuel changement de catégorie. Il devra être complété sur ce point.

Article 260

L'article 260 de l'avant-projet vise à régler la situation des militaires qui n'ont pas été nommés à un grade de la carrière militaire continuée mais dont on estime qu'il n'est plus possible, en raison de leur ancienneté, de les soumettre au processus d'orientation clôturant la carrière militaire initiale.

---

(17) Il s'agit de ceux visés simultanément aux articles 252, 1° et 253, 1°, de l'avant-projet.

L'article 260, § 1er, prévoit que ces militaires peuvent être promus, selon la catégorie de personnel à laquelle ils appartiennent, aux grades de capitaine-commandant (alinéas 1er et 2), de premier sergent-major (alinéa 3) ou de premier caporal (alinéa 4).

L'article 260, § 1er, alinéas 3 et 4, précise cependant que ces militaires ne sont promus que "pour autant qu'ils n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 249". De l'accord des officiers délégués, il convient de limiter ce renvoi au seul article 249, § 1er, alinéa 3, de l'avant-projet, lequel dispose :

> "Tous les militaires qui, le jour avant la date d'entrée en vigueur de la présente disposition, sont définitivement dépassés à l'avancement, restent dépassés à l'avancement et ne peuvent être promus dans un grade supérieur."

La section de législation du Conseil d'État se demande en outre si ce renvoi ne doit pas être également prévu à l'article 260, § 1er, alinéa 1er, de l'avant-projet relatif aux officiers.

Article 261

L'article 261 de l'avant-projet prévoit, au bénéfice des militaires en service à la veille de l'entrée en vigueur de cette disposition, une dérogation à la limite d'âge pour l'accès à la promotion sociale, fixée à trente ans par l'article 115, § 1er, 1°.

Dans la deuxième phrase de la disposition examinée, les mots "à l'article 117" seront, de l'accord des officiers délégués, remplacés par les mots "à l'article 115".

Article 272

L'article 272 charge le Roi de fixer la date d'entrée en vigueur de chacune des dispositions de l'avant-projet. Cette marge d'appréciation peut se justifier, dans le cas d'un texte d'une telle ampleur, et dont l'application nécessite la modification ou l'adoption de nombreux arrêtés royaux d'exécution.

Les prérogatives du législateur seraient toutefois mieux respectées si une date limite, à laquelle les dispositions de l'avant-projet entreraient en vigueur sans que le Roi ne doive intervenir, était également prévue.

Observations finales

1. De nombreuses dispositions du texte examiné concernent la matière des pensions. Le projet de loi doit par conséquent être proposé et contresigné par le ministre qui a les pensions dans ses attributions et l'arrêté de présentation sera revu en ce sens.

2. Il y a lieu de remplacer dans le texte de l'avant-projet le code monétaire ISO "EUR" par le mot "euro", lequel s'accorde en français. Dans un texte suivi, mieux vaut en effet écrire les unités monétaires en toutes lettres.

3. Le texte néerlandais de l'avant-projet devrait être revu du point de vue de la correction de la langue.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. Y. CHAUFFOUREAUX, auditeur.

LE GREFFIER, LE PREMIER PRÉSIDENT,

C. GIGOT R. ANDERSEN

RF

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 41.358/4

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 22 september 2006 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "betreffende het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht", heeft op 17 oktober 2006 het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten, haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het voorontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Algemene opmerkingen

1. Het voorliggende voorontwerp bevat talrijke machtigingen aan de Koning waarvan dient te worden nagegaan of ze aanvaardbaar zijn uit het oogpunt van het bij artikel 182 van de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel. Die controle moet geschieden in het licht van de rechtspraak van het Arbitragehof. Het Hof heeft in zijn arrest nr. 39/2005 onder meer op het volgende gewezen :

"B.3.1. Artikel 182 van de Grondwet luidt :

«De wet bepaalt op welke wijze het leger wordt aangeworven. Zij regelt eveneens de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen.»

De bepaling van de wijze waarop en de voorwaarden waaronder een militair uit het leger ontslag kan nemen, valt onder de regeling van de rechten en verplichtingen van militairen en dus onder het toepassingsgebied van artikel 182 van de Grondwet.

B.3.2. Door de bevoegdheid inzake de regeling van de rechten en verplichtingen van de militairen aan de wetgevende macht toe te wijzen, heeft de Grondwetgever willen vermijden dat de krijgsmacht zou worden geregeld door de uitvoerende macht alleen. Aldus waarborgt artikel 182 van de Grondwet dat over die aangelegenheid wordt beslist door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Ofschoon artikel 182 van de Grondwet de normatieve bevoegdheid in die aangelegenheid aldus voorbehoudt aan de federale wetgever - die de essentiële elementen ervan moet regelen -, sluit het niet uit dat een beperkte uitvoeringsmacht aan de Koning wordt overgelaten. Een delegatie aan de Koning is niet in strijd met het legaliteitsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgelegd" (1).

Uit het oogpunt van deze beginselen gaan de volgende delegaties van verordeningsbevoegdheden te ver :

- artikel 11, eerste lid, 2°, en tweede lid, 2°, waarbij de Koning wordt gemachtigd om uitzonderingen te stellen op het beginsel dat een sollicitant, wil hij de hoedanigheid van militair verkrijgen, niet veroordeeld mag zijn geweest ofwel tot een gevangenisstraf van drie maanden of meer (artikel 11, eerste lid, 2°) ofwel, voor de toegang tot de personeelscategorieën van de officieren, de militaire experts, de militaire deskundigen of de onderofficieren, tot een correctionele straf (artikel 11, tweede lid, 2°);

- artikel 23, § 1, tweede lid, 1°, waarbij de Koning gemachtigd wordt te bepalen tot welke leeftijd de militair zijn voortgezette militaire loopbaan "aanvangt" (op het einde van zijn initiële militaire loopbaan en na het doorlopen van het oriëntatieproces);

---

(1) Zie ook arresten nr. 81/95 van 14 december 1995 (overwegingen B.6.6. tot B.6.10.), nr. 23/96 van 27 maart 1996 (overwegingen B.1. tot B.3.), nr. 141/2001 van 6 november 1991 (overwegingen B.3. tot B.5.) en nr. 135/2004 (overwegingen B. 3.1. en B.3.2.) van het Arbitragehof.
De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft die beginselen eveneens gememoreerd in verscheidene adviezen en inzonderheid in advies 28.757/4, gegeven op 15 maart 1999 over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 16 mei 2001 houdende statuut van militairen van het reservekader van de krijgsmacht (Gedr. St., Kamer, 1998-1999, nr. 2216/1) en 34.250/4, gegeven op 13 november 2002 over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 27 maart 2003 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 (Gedr. St., Kamer, 2002-2003, nr. 2185/1).

.../...

- artikel 35, vijfde lid, waarbij de Koning wordt gemachtigd om de wijze te bepalen waarop aanstellingen en benoemingen worden verleend en ingetrokken;

- artikel 44, derde lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt "de regels voor de uitvoering van terbeschikkingstelling en detachering van militairen vast te stellen;

- artikel 65, § 2, derde lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt bijzondere bepalingen uit te vaardigen voor de regularisatie van de bevordering van officieren en militaire experts die zich in een situatie bevinden waarin ze met terugwerking kunnen worden aangesteld of benoemd;

- artikel 66, § 1, tweede lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt de evaluatiecyclus vast te stellen alsmede de wijze waarop de postbeoordeling verloopt, zonder te bepalen met welke regelmaat dat evaluatieproces zich zal voordoen;

- artikel 67, zesde lid, waarbij de Koning wordt gemachtigd wordt de periodiciteit te bepalen van de aanvullende evaluatie van officieren, militaire experts, militaire deskundigen en onderofficieren, "potentieelinschatting" genaamd;

- artikel 68, § 3, zevende lid, waarbij de koning gemachtigd wordt te bepalen in welke omstandigheden en in welke mate de maximale periode gedurende welke de militair om gezondheidsredenen afwezig mag zijn langer mag zijn dan de periode waarin artikel 68, § 3, zesde lid, voorziet;

- artikel 79, vierde lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt de maximumleeftijd (tussen 35 en 46 jaar) te bepalen waarop de initiële militaire loopbaan afloopt;

- artikel 93, waarbij de Koning gemachtigd wordt de aspiranten te rangschikken volgens de voorwaarden en om de redenen (die Hij) bepaalt;

- artikel 140, § 2, tweede lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt "de anciënniteit in een graad van hoofdofficier" te bepalen van de hoofdexpert die een loopbaanombuiging doet naar de personeelscategorie van de officieren en waarbij het artikel zich ertoe bepaalt te preciseren dat het bepalen van deze anciënniteit en het vaststellen van die graad van hoofdofficier geschiedt volgens de anciënniteit van de betrokken militair in de graad van hoofdexpert;

- artikel 142, eerste en derde lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt de periode te bepalen gedurende welke de militair die intern overgaat tot het reservekader behoort (eerste lid), alsmede de periode gedurende welke hij er deel uitmaakt van de getrainde reserve;

- artikel 147, derde lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt te bepalen welke aanvullende toelagen in aanmerking worden genomen om de wedde vast te stellen die als basis dienst voor het berekenen van de integratiepremie die wordt uitgekeerd aan de militair in het kader van diens beroepsheroriëntering of omdat hij zich laat omscholen;

- artikel 148, eerste en derde lid, waarbij de Koning wordt gemachtigd de periode te bepalen gedurende welke de militair die extern overgaat tot het reservekader behoort (eerste lid), alsmede de periode gedurende welke hij er deel uitmaakt van de getrainde reserve;

- artikel 191, vierde lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt "deelstandvormen" in het leven te roepen binnen de deelstand "in normale dienst", terwijl die standen en deelstanden een weerslag kunnen hebben op de mate waarin de militair zijn rechten kan uitoefenen en zijn verplichtingen moet nakomen (cf. artikel 185);

- artikel 229, dat artikel 9*bis* wijzigt van de wet van 20 mei 1994 betreffende de geldelijke rechten van de militairen, waarbij de Koning gemachtigd wordt toelagen in te voeren ter aanvulling van de wedde van de militairen, zonder voldoende nauwkeurig te preciseren wat het doel en het bedrag is van die toelagen, waarvan de ene er toe strekt "aan de militair dezelfde voordelen toe te kennen als deze die toegekend worden aan het personeel van de federale overheidsdiensten" en de andere "een toelage of een weddecomplement (lees : weddebijslag) (is) om een

eventueel verlies van inkomsten of van perspectieven van inkomsten (lees : verwachte inkomsten) te compenseren";

- artikel 259, tweede lid, waarbij de Koning gemachtigd wordt voor militairen die de graad van adjudant, adjudant-chef, majoor of luitenant-kolonel bekleden, "de nadere regels (te geven) betreffende de anciënniteitsvoorwaarden om deel te kunnen nemen aan de solicitatie naar de hogere graad gedurende de transitieperiode", terwijl het aan de wetgever staat zelf de overgangsbepalingen vast te stellen die de nieuwe wet naar zijn mening vereist;

- artikel 263, §§ 3 en 4, waarbij de Koning wordt gemachtigd sommige overgangsbepalingen vast te stellen waarmee kan worden uitgemaakt of kandidaten die de dag vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet in opleiding zijn hun basisopleiding moeten voortzetten, dan wel geacht worden deze te hebben afgemaakt [(2)].

2. Naast delegaties aan de Koning, bevat het voorontwerp ook subdelegaties aan de Minister van Landsverdediging. Aangezien artikel 182 van de grondwet aan de wetgever de bevoegdheid opdraagt om het statuut van de militairen vast te stellen, moeten subdelegaties aan de Minister van Landsverdediging of aan een andere overheid strikt beperkt worden en mogen ze in dezen alleen betrekking hebben op detailkwesties [(3)].

Gelet op deze beginselen zijn de verordeningsbevoegdheden die bij de volgende bepalingen aan de Minister van Landsverdediging verleend worden, voor kritiek vatbaar :

- artikel 33, derde en vierde lid, waarbij de minister wordt gemachtigd te bepalen welke functies de militair die een expertloopbaan doorloopt mag uitoefenen in het

---

(2) In de tekst zouden de grenzen van deze machtiging moeten worden gepreciseerd uitgaande van de commentaar op deze bepaling in de memorie van toelichting.

(3) Zie in die zin inzonderheid de opmerking in voormeld advies 28.757/4 in verband met artikel 38 van het voorontwerp en de algemene opmerking 2.2 in advies 40.080/4, gegeven op 18 april 2006 over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 23 mei 2006 tot wijziging van meerdere koninklijke besluiten betreffende het statuut van de kandidaat-militairen.

expertisedomein dat overeenstemt met het diploma op basis waarvan hij aangeworven is of waarover hij beschikt;

- artikel 65, § 2, derde lid, waarbij de minister wordt gemachtigd bijzondere bepalingen uit te vaardigen voor de regularisatie van de bevordering van de andere militairen dan officieren en militaire experts en die zich in een situatie bevinden waarin ze met terugwerkende kracht kunnen worden benoemd of aangesteld;

- artikel 68, § 3, derde lid, waarbij de minister wordt gemachtigd bijkomende medische geschiktheidscriteria te bepalen voor de uitoefening van bepaalde activiteiten "indien aan desbetreffende groep van vakrichtingen, vakrichting, groep van expertisedomeinen, expertisedomein, groep van competentiepools, competentiepool, functie, nevenfunctie of activiteit geen enkel geldelijk voordeel rechtstreeks verbonden is".

3. Naast de buitensporigheid van de in algemene opmerking nr. 2 vermelde subdelegaties van de verordeningsbevoegdheid, wordt in de artikelen 33, vierde lid, 68, § 3, derde lid, 94, § 1, tweede lid, en § 2, tweede lid, het begrip "reglement uitgevaardigd door de minister" gehanteerd.

De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft reeds herhaaldelijk kritiek uitgebracht op deze formule. Ze is dubbelzinnig doordat ze zo geïnterpreteerd kan worden dat ze de overheid toestaat een regelgevende handeling te stellen waarop de

vormvoorschriften die voor het uitvaardigen van een ministerieel besluit vervuld moeten zijn, niet van toepassing zijn [(4)].

4. Verscheidene bepalingen van het voorontwerp machtigen de Koning om de samenstelling te bepalen van commissies die een beslissende rol spelen in de loopbaan van militairen. Een zodanige machtiging kan niet worden aanvaard, daar deze samenstelling valt onder de bevoegdheid van de wetgever. Het staat eveneens aan de wetgever de basisregels vast te stellen voor de werkwijze van de genoemde commissies. Niets staat er daarentegen aan in de weg dat de Koning wordt gemachtigd om detailmatige aspecten van die werkwijze vast te stellen, alsmede om de procedure bij die commissies te regelen.

Bijzondere opmerkingen

Dispositief

Artikel 1

Aangezien geen enkele bepaling van een tekst buiten de indeling ervan mag vallen, moet artikel 1 worden opgenomen in het dispositief waarin de algemene bepalingen worden vastgesteld.

---

(4) Zie in dezelfde zin advies 35.600/4, gegeven op 9 juli 2003 over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 betreffende de voortgezette vorming van de officieren van het actief kader van de krijgsmacht en de beroepsproeven voor de bevordering tot de graad van majoor; advies 36.794/4, gegeven op 19 april 2004 over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 19 mei 2004 betreffende de examencommissies van de taalexamens bepaald door de wet van 30 juli 1938 betreffende het gebruik der talen bij het leger; advies 38.255/4, gegeven op 12 april 2005, over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 10 augustus 2005 betreffende de militaire commissies voor geschiktheid en reform; advies 38.380/4, gegeven op 25 mei 2005 over een ontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit tot wijziging van meerdere koninklijke besluiten betreffende het statuut van de kandidaat-militairen en de militairen; advies 39.278/4, gegeven op 16 november 2005 over een onwterp dat ontstaan heeft gegeven aan het koninklijk besluit van 21 december 2005 betreffende het statuut van de militaire muzikanten en het voormelde advies 40.080/4.

.../...

Artikel 3

1. Verscheidene definities in artikel 3 vormen een doublure met bepalingen van het voorontwerp. Zulks geldt voor de volgende definities van begrippen :

- "werving" (artikelen 3, 7°, en 4);

- "loopbaanwissel" (artikelen 3, 48°, 117, § 1, en 140, § 2, tweede lid);

- "oriëntatieproces" (artikelen 3, 53°, en 120);

- "oriëntatiepunt" (artikelen 3, 54°, en 124, § 5);

- "transferperiode" (artikelen 3, 56°, en 125, § 1, eerste lid);

- "transferpunt" (artikelen 3, 57°, en 125, § 1, eerste lid - zie ook artikel 197 van het voorontwerp dat artikel 1, eerste lid, 4° wijzigt van de wetten op de militaire pensioenen, gecoördineerd op 11 augustus 1923).

Op een vraag dienaangaande hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

> "Il y a en effet un double emploi entre les définitions et les dispositions citées. Ce procédé a été sciemment suivi, entre autres à la demande des organisations syndicales et considérant l'ampleur de l'avant-projet de loi, à la fois pour constituer l'équivalent d'un glossaire en tête de celui-ci et éviter les renvois nuisibles à la bonne compréhension de dispositions déterminées. Les définitions de l'article 3 seront maintenues et les dispositions des autres articles faisant double emploi avec celles-ci seront adaptées."

De afdeling wetgeving van de Raad van State kan zich vinden in het in dit antwoord gedane slotvoorstel.

2. Artikel 3, 42°, definieert de term "heroriëntering" als volgt :

"42° heroriëntering : de oriëntering van de aspirant naar een andere specifieke vorming in dezelfde personeelscategorie en hetzelfde vormingsniveau, in dezelfde vakrichting of in een andere vakrichting."

De term "heroriëntering" wordt eveneens gebezigd in het kader van de "externe overgang", waar hij een heel andere betekenis krijgt (cf. artikelen 150 en volgende) [(5)]. Het zou bijgevolg beter zijn in artikel 3, 42°, van het voorontwerp termen te gebruiken zoals "heroriëntering van de aspirant" of "heroriëntering gedurende de initiële vorming", in plaats van "heroriëntering".

Artikel 5

De gemachtigde officieren zijn het ermee eens dat in artikel 5, § 4, eerste lid, verwezen dient te worden naar de artikelen 29, § 1, tweede lid, 2°, en 30, § 1, tweede lid, 2°, in plaats van naar de artikelen 29, § 1, tweede lid, 3°, en 30, § 1, tweede lid, 3°.

Artikel 9

De afdeling wetgeving heeft in haar voornoemde advies 34.250/4 de volgende opmerking gemaakt :

"Artikel 9, § 1, eerste lid, 1°, van het ontwerp bepaalt dat een sollicitant slechts als kandidaat-militair kan worden aanvaard als hij Belg of burger van een lidstaat van de Europese Unie is.

In de commentaar bij die bepaling staat : «De aanvaarding van burgers van de lidstaten van de Europese Unie in militaire betrekkingen kadert in een verruimde evoluerende interpretatie van het principe van het vrij verkeer van werknemers in de Europese Unie zoals bedoeld in artikel 39 van het Verdrag van Rome en is volledig in overeenstemming met het Europese burgerschap zoals bepaald in artikel 17 van hetzelfde Verdrag. Dit betekent zonder enige twijfel een stap voorwaarts in het Europese integratieproces».

---

(5) Artikel 150 definieert "professionele heroriëntering" als "aanwerving van een militair door een partnerwerkgever van de privésector".

De vraag rijst of die bepaling van het voorontwerp verenigbaar is met artikel 10, tweede lid, van de Grondwet, alsook met artikel 39 van het Verdrag van Rome, dat het beginsel van het vrije verkeer van werknemers vastlegt.

Artikel 10, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat alleen Belgen tot de burgerlijke en militaire bedieningen benoembaar zijn, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld [(6)]. Die grondwetsbepaling beperkt de toegang tot de krijgsmacht dus tot personen met de Belgische nationaliteit, hoewel bij de wet van dat principe kan worden afgeweken, maar alleen voor bijzondere gevallen [(7)].

Het onderzochte voorontwerp heeft evenwel een ruimere strekking en heeft betrekking op alle soorten betrekkingen die bij de krijgsmacht worden uitgeoefend.

Als het de bedoeling is van de steller van het voorontwerp om, in het algemeen, niet-Belgen toegang te verlenen tot militaire betrekkingen, moet eerst artikel 10, tweede lid, tweede zin, van de Grondwet worden gewijzigd.

Wat artikel 39 van het Verdrag van Rome betreft : dat artikel bekrachtigt weliswaar het beginsel van het vrije verkeer van werknemers binnen de Europese Unie, maar lid 4 van dat artikel voorziet in een afwijking van dat beginsel wanneer het gaat om de toegang tot betrekkingen in overheidsdienst.

In verschillende arresten heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen een restrictieve interpretatie aan die afwijking gegeven [(8)]. Het Hof heeft zijn principiële standpunt vastgelegd in zijn arrest van 17 december 1980 [(9)], in de volgende bewoordingen :

---

(6) *(Voetnoot 4 van advies 34.250/4)* Zie volgende adviezen : advies 18.564/2 van 11 juli 1988 over een wetsvoorstel "op de gelijkstelling en de gelijke behandeling van vreemdelingen en Belgen" (Gedr. St., Kamer, zitting 1988, nr. 331/2); advies 26.661/1/V van 7 augustus 1997 over een voorontwerp van decreet "houdende instelling van de Vlaamse ombudsdienst" (Gedr. St., Vl. Parl. 1996-97, nr. 720-1); advies 30.362/2/V van 30 augustus 2000 over een voorontwerp van decreet "modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publiques d'aide sociale".

(7) *(Voetnoot 5 van advies 34.250/4)* Zie inzonderheid een decreet van 11 april 1831 waarbij de Regering gemachtigd wordt om 40 buitenlandse officieren in dienst te nemen, alsook de wet van 22 september 1831 waarbij de Koning gemachtigd wordt om buitenlandse officieren in staatsdienst te laten treden.

(8) *(Voetnoot 6 van advies 34.250/4)* Ch. Horevoets, "La condition de nationalité comme condition d'accès aux emplois publics", in "Les agents contractuels dans la fonction publique régionale", Bruylant, Brussel, 1997, blz. 228-232.

(9) *(Voetnoot 7 van advies 34.250/4)* H.v.J. E.G., 17 december 1980, Commissie/België, zaak 149/79, Jurisprudentie van het Hof van Justitie, blz. 3881.

«Door deze bepaling worden een aantal betrekkingen die, al dan niet rechtstreeks, deelneming aan de uitoefening van openbaar gezag inhouden en die werkzaamheden omvatten strekkende tot bescherming van de algemene belangen van de staat of van andere openbare lichamen, aan de werkingssfeer van de eerste drie leden van artikel 48 onttrokken».

Uit die rechtspraak blijkt dat de lidstaten het beginsel van het vrije verkeer van werknemers niet mogen belemmeren, ook niet voor betrekkingen in overheidsdienst, behalve wanneer wordt aangetoond dat bepaalde van die betrekkingen verband houden met specifieke werkzaamheden van een overheidsdienst, namelijk wanneer die bevoegd is om openbaar gezag uit te oefenen of verantwoordelijk is voor de bescherming van de algemene belangen van de staat. Voor alle andere betrekkingen in overheidsdienst geldt het beginsel van het vrije verkeer van werknemers.

In een mededeling van 18 maart 1988 heeft de Europese Commissie het volgende trachten te doen :

«(...) systématiser la jurisprudence de la Cour et (...) déterminer les secteurs de l'administration publique qui doivent faire l'objet d'une ouverture. (...) la Commission propose de distinguer entre les fonctions qui entrent dans l'exception du paragraphe 4 et celles qui apparaissent manifestement comme étant en général suffisamment éloignées des activités spécifiques de l'administration publique, telles que définies par la Cour de justice, pour qu'elles ne puissent que très exceptionnellement relever de l'exception prévue à l'article 48, § 4, du traité (devenu l'article 39, § 4)» [(10)].

Volgens de Commissie slaat de afwijking van het voornoemde artikel 39, lid 4, aldus inzonderheid op betrekkingen bij de krijgsmacht, bij de politie of andere ordetroepen, bij de magistratuur, bij de belastingadministratie en in de diplomatie. Die betrekkingen vallen niet onder het beginsel van het vrije verkeer van werknemers dat gehuldigd wordt in artikel 39, lid 1, van het Verdrag van Rome.

De bepalingen van het voorontwerp waarbij militaire betrekkingen algemeen worden opengesteld voor niet-Belgen, in het bijzonder voor burgers van de Europese Unie, moeten vervallen."

Deze opmerking geldt eveneens voor artikel 9, eerste lid, 2°, van het voorontwerp, dat bepaalt :

"Art. 9. Om de hoedanigheid van militair te kunnen verwerven, moet de sollicitant :

---

(10) *(Voetnoot 8 van advies 34.250/4)* E. Honorat, "Les incidences de la libre circulation des personnes sur l'accès aux fonctions publiques nationales", APT, 1997, blz. 7.

1° [...];

2° onderdaan zijn van de Zwitserse Bondsstaat of van een lidstaat van de Europese economische ruimte;".

Artikel 10

In verband met paragraaf 2, tweede lid, moet in artikel 3 van het voorontwerp worden gepreciseerd welke betekenis moet worden gegeven aan het begrip "werkdagen" voor de toepassing van het onderzochte voorontwerp van wet.

Artikel 11

In verband met de onderzochte bepaling wordt verwezen naar algemene opmerking nr. 1 hierboven.

Artikel 23

De afdeling wetgeving van de Raad van State ziet niet in waartoe het zinsdeel "Onverminderd de bepalingen van § 1, tweede lid," in artikel 23, § 2, eerste lid, dient.

Artikel 25

Het zou verkieslijk zijn in artikel 25, § 1, tweede en derde lid, van het voorontwerp niet de term "expertloopbaan" te gebruiken ter aanduiding van zowel militaire experts als militaire deskundigen. Het gebruik van het woord "experts" kan immers tot verwarring leiden: de ene maal worden daarmee die twee nieuwe categorieën van militair personeel bedoeld, en de andere maal slechts één van die categorieën.

De commentaar op dat artikel in de memorie van toelichting moet eveneens worden herzien.

Artikel 45

Het zou nuttig zijn in de memorie van toelichting een tabel op te nemen die tegenover de verschillende gevallen van tijdelijke ambtsontheffing de administratieve en geldelijke gevolgen ervan voor de militair vermeldt.

Artikel 48

1. Artikel 48, § 2, van het voorontwerp bepaalt :

"§ 2. Elke loopbaanonderbreking of elke verlenging wordt aangevraagd voor een duur van drie, zes, negen of twaalf maanden.

Behoudens uitzonderlijke redenen waarover de minister oordeelt, en zonder dat deze de duur van zesendertig maand overschrijdt, mag de duur van alle loopbaanonderbrekingen tijdens de loopbaan van de militair een totaal van zesendertig maanden niet overschrijden."

De afdeling wetgeving van de Raad van State ziet niet in wat in artikel 48, § 2, tweede lid, van het voorontwerp het nut is van het zinsdeel "en zonder dat deze de duur van zesendertig maand overschrijdt,".

2. De afdeling wetgeving vraagt zich af waarom in artikel 48, § 3, van het voorontwerp de uitoefening van een activiteit als zelfstandige een gunstiger behandeling krijgt en tevens of er geen tegenstrijdigheid bestaat tussen het eerste lid, dat cumulatie met een onbezoldigde activiteit toestaat, en het tweede lid, dat de uitoefening van een opdracht of het verlenen van een dienst uitsluit, zelfs indien die opdracht of dienst onbezoldigd is. De nodige verduidelijkingen moeten worden opgenomen in de memorie van toelichting.

Artikel 66

1. Artikel 66, § 2, eerste lid, van het voorontwerp bepaalt :

"De postbeoordeling wordt uitgevoerd door de directe functionele chef van betrokkene, voor zover deze bevoegd is."

Toen de gemachtigde officieren gevraagd is wat in die bepaling verstaan moet worden onder de term "bevoegd", hebben ze geantwoord :

"L'appréciation de poste sera en principe effectuée par le chef fonctionnel. Toutefois, il existe des cas dans lesquels le chef fonctionnel ne pourrait pas établir cette appréciation, comme par exemple s'il est, en même temps que le militaire dont il doit effectuer l'appréciation, candidat à l'avancement au même grade, s'il a un lien familial avec ce militaire (motif de récusation), s'il est revêtu d'une ancienneté ou d'un grade inférieur au grade de ce militaire ou s'il n'a pas été formé pour effectuer l'appréciation du militaire concerné. Ce sont entre autres ces cas qui sont visés par le membre de phrase «pour autant que celui-ci soit compétent». Par analogie avec ce qui est fixé à ce jour par l'article 12*bis*, § 3, de la loi du 1er mars 1958 relative au statut des officiers de carrière des forces armées, ce membre de phrase pourrait être remplacé par «qui répond aux conditions fixées par le Roi». Ces conditions sont actuellement fixées à l'article 4, § 1er, de l'arrêté royal du 28 juillet 1995 relatif à la procédure d'appréciation des militaires du cadre actif et du cadre de réserve."

2. Wat de onderzochte bepaling betreft, wordt eveneens verwezen naar algemene opmerking nr. 1 hierboven.

Artikel 69

1. In artikel 69, eerste lid, 1°, 2° en 3°, en tweede lid, moeten, zoals door de gemachtigde officieren wordt beaamd, de verschillende criteria voor het bepalen van de operationele categorie waartoe de militair behoort, aldus worden omschreven dat beter tot uiting komt of die criteria alternatief dan wel cumulatief zijn.

De gemachtigde officieren hebben op een vraag daaromtrent het volgende geantwoord :

"Les critères sont cumulatifs pour l'alinéa 1er, et alternatifs dans les autres cas. La disposition sera adaptée pour mieux exprimer cette idée."

2. In artikel 69, tweede lid, 2°, van het voorontwerp moet eveneens verwezen worden naar artikel 68, § 3, zesde lid.

Artikel 76

Om te voorkomen dat die bepaling aldus wordt begrepen dat de Ministerraad een voordracht tot benoeming doet, terwijl het gebruik wil dat hij beraadslaagt over ontwerpen van koninklijk besluit, wordt naar het voorbeeld van het derde lid van hetzelfde artikel de volgende redactie voorgesteld :

"De Koning wijst bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de luitenant-generaal aan die het ambt van defensiechef uitoefent."

Artikel 82

Artikel 82, § 1, tweede lid, bepaalt :

"De aanstellingen en benoemingen van de aspirant-officier die aangeworven werd volgens de bepalingen bedoeld in artikel 5, § 2, 1°, b), (11) hebben uitwerking op dezelfde datums als deze van de aspirant-officier bedoeld in het eerste lid die zijn vorming heeft aangevat in hetzelfde academiejaar als dat waarin de aspirant-officier bedoeld in dit lid de hogere studies heeft aangevat, in de loop waarvan hij aangeworven werd, rekening houdend met de vertragingen opgelopen tijdens deze studies, vóór zijn werving."

(11) De aspirant-officier bedoeld in artikel 5, § 2, 1°, b) is die welke is aangeworven "in de loop van een vorming in een industriële hogeschool of in de hogere zeevaartschool, of van de vorming van arts, dierenarts, tandarts of apotheker of van de door de Koning bepaalde vormingen in elke andere instelling van universitair niveau of van gelijkwaardig niveau".

De gemachtigde officieren zijn het ermee eens dat in deze bepaling het zinsdeel "rekening houdend met de vertragingen opgelopen tijdens deze studies, vóór zijn werving" moet worden herzien, zodat duidelijker de precieze gevolgen blijken van de vertragingen die de aspirant-officier tijdens zijn studie heeft opgelopen voordat hij de hoedanigheid van militair heeft verkregen, voor de berekening van diens anciënniteit.

Artikel 84

1. Artikel 84, § 1, eerste lid, van het voorontwerp bepaalt dat de graden van kapitein, eerste sergeant-chef en korporaal naar anciënniteit worden verleend, na vijf jaar anciënniteit in de vorige graad. Artikel 84, § 1, tweede en derde lid, bepaalt evenwel :

> "De luitenant, eerste sergeant of eerste soldaat van wie de wijze van dienen onbevredigend geacht wordt, kan nochtans bij de bevordering voorbij gegaan worden.
>
> De wijze van dienen van de betrokken militairen wordt beoordeeld door hun hiërarchische meerderen volgens de door de Koning vastgelegde regels en in de vorm die Hij voorschrijft."

Gelet op de betekenis van een ongunstige evaluatie voor het verloop van de loopbaan van de betrokken militair, vraagt de afdeling wetgeving van de Raad van State zich af waarom die aangelegenheid niet is vermeld in artikel 178, tweede lid, van het voorontwerp, in de opsomming van de beslissingen waartegen beroep kan worden ingesteld bij de Beroepscommissie. De commentaar op deze bepaling kan in voorkomend geval op dit punt worden aangevuld.

2. Dezelfde opmerking geldt voor artikel 129 van het voorontwerp, dat de bevordering tijdens de voortgezette militaire loopbaan betreft.

Artikel 88

In artikel 88, derde lid, 1°, van het voorontwerp is het zinsdeel "die een beslissing tot definitieve mislukking afwacht" onvoldoende duidelijk. De tekst moet worden herzien in het licht van de commentaar die daaromtrent wordt verstrekt in de memorie van toelichting.

Artikel 96

1. In artikel 96, § 4, tweede lid, van het voorontwerp moet het aantal pogingen worden bepaald waarover de aspirant beschikt om te slagen voor de fysieke tests. Daaromtrent om uitleg gevraagd hebben de gemachtigde officieren geantwoord dat dat aantal op twee zou worden vastgesteld en in de wet zou worden opgenomen.

2. In artikel 96, § 5, van het voorontwerp zijn de woorden "onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen van deze wet" volstrekt doelloos en moeten ze derhalve vervallen.

Artikelen 110 tot 113

De artikelen 110 tot 113 van het voorontwerp verlenen de Koning een ruime machtiging op het gebied van de voortgezette vorming van militairen tijdens de initiële militaire loopbaan.

De afdeling wetgeving heeft de kwestie van de regelmatigheid van zulke machtigingen in het licht van artikel 182 van de Grondwet reeds onderzocht in haar advies 27.296/4, dat op 9 januari 1998 verstrekt is omtrent een voorontwerp dat is geworden de wet van 11 juni 1998 tot wijziging van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst. In dat advies wordt inzonderheid het volgende opgemerkt :

"Ontworpen artikel 26*bis*

1. Op de vraag hoe de ontworpen paragraaf 1, tweede lid, 1° , dient te worden begrepen, heeft de gemachtigde officier geantwoord dat de lagere officier die de graad van majoor wenst te behalen, dient te slagen voor de examens bedoeld in artikel 40, eerste lid, van de voornoemde wet van 1 maart 1958, en zich krachtens het ontworpen artikel 26*bis*, § 1, tweede lid, 1° , kan aanmelden voor het volgen van vervolmakingscursussen ter voorbereiding van dat examen.

Het ontworpen artikel 26*bis*, § 2, machtigt de Koning ertoe de voorwaarden voor deelname aan die vervolmakingscursussen te bepalen, alsmede de leerstof, de organisatie en de voorwaarden om voor die cursussen te slagen.

De vraag rijst of de deelname aan en het slagen voor de vervolmakingscursussen ter voorbereiding van de in artikel 40, eerste lid, van de voornoemde wet van 1 maart 1958 bedoelde examens inzake beroepsbekwaamheid in feite dan wel in rechte een voorwaarde sine qua non uitmaken voor deelname aan die examens inzake beroepsbekwaamheid.

Indien dit inderdaad zo is, dienen ingevolge artikel 182 van de Grondwet de regels inzake de deelname aan die vervolmakingscursussen en die inzake de leerstof, de organisatie en de voorwaarden om voor die cursussen te slagen bij wet te worden bepaald, althans de hoofdlijnen ervan, terwijl de Koning kan worden belast met de regeling van de aanvullende aspecten.

Indien echter die vervolmakingscursussen, ten aanzien waarvan het de officieren werkelijk vrij staat ze al dan niet te volgen, louter bedoeld zijn om hun kansen te vergroten op het slagen voor de examens inzake beroepsbekwaamheid waarvan sprake is in het voornoemde artikel 40, eerste lid, kan worden aanvaard dat de Koning gemachtigd wordt om alle regels te bepalen inzake deelname aan die cursussen, alsmede de regels inzake de leerstof, de organisatie en de voorwaarden om voor die examens te slagen, en dat Hij aan de militaire overheid die Hij aanwijst bevoegdheid kan delegeren om de nadere maatregelen te nemen ter uitvoering van de maatregelen die Hij zelf heeft getroffen."

De artikelen 110 tot 113 van het voorontwerp moeten worden herzien, zodat daarin een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen facultatieve voortgezette opleidingen en die welke verplicht zijn, inzonderheid wat de latere bevordering van de betrokken militairen betreft, met dien verstande dat alleen ten aanzien van de voortgezette

opleidingen van het eerste type aan de Koning een machtiging kan worden verleend in dermate ruime bewoordingen als die welke thans in die bepalingen voorkomen [12].

Artikel 124

1. Artikel 124, § 2, tweede lid, van het voorontwerp bepaalt :

"Evenwel kunnen enkel de militairen die op het ogenblik van het oriëntatiepunt bedoeld in § 5, vijf jaar anciënniteit hebben in de graad van kapitein, eerste sergeant-chef of korporaal, of tien jaar anciënniteit in de graad van expert of deskundige, de keuze voor de voortgezette militaire loopbaan uitdrukken."

In deze bepaling wordt de voorwaarde van de minimale anciënniteit vereist om toegang te krijgen tot de voortgezette militaire loopbaan vastgesteld ten opzichte van het oriëntatiepunt [13]. De datum van dat oriëntatiepunt verschilt evenwel naargelang de militair het eerste, het tweede of het derde voorstel aanvaardt dat hem wordt gedaan in het kader van het oriëntatieproces [14].

De tekst moet worden herzien, waarbij wordt gepreciseerd of alleen de anciënniteit op de datum van het eerste voorstel gedaan in het kader van het oriëntatieproces als criterium moet worden in aanmerking genomen, dan wel integendeel of een militair die de vereiste anciënniteit in de graad van kapitein, eerste sergeant-chef, korporaal, expert of deskundige pas verkrijgt wanneer een later voorstel wordt gedaan, nog toegang krijgt tot de voortgezette militaire loopbaan.

---

(12) Omtrent artikel 26*bis* van de voornoemde wet van 1 maart 1958, naar aanleiding waarvan de opmerking overgenomen uit advies 27.296/4 is gemaakt, is thans de volgende prejudiciële vraag hangende die de Raad van State in zijn arrest nr. 151.297 van 14 november 2005 aan het Arbitragehof heeft gesteld in zake J. de Ghellinck tegen de Belgische Staat :
"Schendt artikel 26*bis* van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met artikel 182 van de Grondwet ?"
Deze zaak is ingeschreven onder rolnummer 3944 van het Hof (Belgisch Staatsblad van 21 april 2006, blz. 21417).

(13) In de commentaar op deze bepaling wordt die voorwaarde verantwoord door het vereiste van voldoende ervaring.

(14) Het "Oriëntatiepunt" wordt in artikel 124, § 5, van het voorontwerp als volgt gedefinieerd : "Het ogenblik waarop het oriëntatievoorstel aanvaard wordt of, in voorkomend geval, het ogenblik van de van ambtswege aanwijzing voor de externe overgang". Het betekent het einde van de initiële militaire loopbaan.

2. Artikel 124, § 2, zesde lid, van het voorontwerp bepaalt :

"Er wordt evenwel geen voorstel gedaan aan de militair die, in uitzonderlijke omstandigheden, niet in de mogelijkheid verkeert om zijn desiderata kenbaar te maken."

Artikel 124, § 7, van het voorontwerp preciseert dat de initiële militaire loopbaan van ambtswege naargelang het geval met één, twee of drie jaar verlengd wordt voor de militair die in uitzonderlijke omstandigheden zijn desiderata niet kenbaar heeft kunnen maken. Gelet op de betekenis die deze bepaling kan hebben voor het verloop van de loopbaan van de betrokken militair, moet in de tekst gepreciseerd worden wat moet worden verstaan onder "uitzonderlijke omstandigheden".

3. Artikel 124, § 6, van het voorontwerp bepaalt :

"Elk jaar van het oriëntatieproces kan het selectiecomité aan de militairen die het eerste voorstel van het lopende jaar niet aanvaard hebben, een tweede voorstel overmaken met het oog op de volledige invulling van de beschikbare plaatsen bedoeld in artikel 121."

Deze bepaling moet worden aangevuld, waarbij wordt gepreciseerd of de erin bedoelde voorstellen in aanmerking worden genomen bij het aanrekenen van de drie voorstellen die het oriëntatieproces kan tellen.

Artikel 125

In artikel 125, § 1, eerste lid, van het voorontwerp wordt de transferperiode als volgt gedefinieerd :

"De periode tussen het oriëntatiepunt en hetzij de aanvang van de voortgezette militaire loopbaan, hetzij het verlies van de hoedanigheid van militair, wordt de transferperiode genoemd. Deze periode wordt afgesloten door het transferpunt."

In artikel 125, § 1, tweede lid, van het voorontwerp wordt bepaald dat de maximumduur van de transferperiode een jaar bedraagt. Het daaropvolgende lid luidt evenwel als volgt :

"Behalve in geval van voortgezette militaire loopbaan, zijn opschortend voor de duur van de transferperiode :

.../...

1° elke periode van afwezigheid wegens gezondheidsredenen met een maximum van drie maanden;

2° de periode van meer dan één maand begrepen tussen het begin van de vormingsfase bedoeld in de artikelen 152 en 164, en het werkelijke begin van de vorming met een maximum van drie maanden;

3° de periode tijdens dewelke een militair die een externe overgang maakt een stage uitoefent."

In dat lid worden evenwel niet opgenomen als gevallen die aanleiding kunnen geven tot een verlenging van de transferperiode die welke thans vervat zijn in artikel 5, vierde lid, van de wet van 16 juli 2005 houdende de overplaatsing van sommige militairen naar een openbare werkgever, welke bepaling onlangs is ingevoegd bij de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen. In die bepaling wordt in verband met de duur van de periode van terbeschikkingstelling voorafgaand aan de overplaatsing het volgende voorgeschreven :

"De duur van één jaar bedoeld in het eerste lid wordt van rechtswege verlengd met de duur van het verlof betreffende de moederschapsbescherming, van het vaderschapverlof, van het ouderschapsverlof, van het opvangverlof of van het adoptieverlof."

Op vragen in dit verband hebben de gemachtigde officieren geantwoord dat de onderzochte bepaling in die zin zou worden aangevuld.

Artikel 133

Artikel 133, vijfde lid, van het voorontwerp luidt als volgt :

"Behalve in de uitzonderlijke omstandigheden waarover de directeur-generaal human resources oordeelt, mag de militair een post waarvoor hij zich tijdens het sollicitatieproces van het betreffende jaar kandidaat heeft gesteld en die hem toegekend wordt, niet weigeren."

Zoals de gemachtigde officieren beaamd hebben, zou de artikelsgewijze bespreking aldus aangevuld kunnen worden dat de reikwijdte van het begrip "uitzonderlijke omstandigheden" gepreciseerd wordt in het kader van deze bepaling.

Artikel 140

1. Artikel 140 van het voorontwerp heeft betrekking op de voortgezette vorming tijdens de voortgezette militaire loopbaan. Paragraaf 2, tweede lid, van dit artikel luidt als volgt :

> "De hoofdexpert die de competenties verwerft verbonden aan één of meerdere competentiepools ingevolge een voortgezette vorming doet een loopbaanwissel naar de personeelscategorie van de officieren. In functie van zijn anciënniteit in de graad van hoofdexpert de dag voor zijn loopbaanwissel, wordt hij benoemd in en beschikt hij over een anciënniteit in een door de Koning bepaalde graad van hoofdofficier."

Op de vraag of de loopbaanwissel waarin deze bepaling voorziet automatisch is en of die loopbaanwissel van onomkeerbare aard is, hebben de gemachtigde officieren het volgende antwoord gegeven :

> "Les concepteurs ont voulu un modèle de carrière qui comporte un maximum de mobilité à l'intérieur de la carrière. La mobilité (plutôt exceptionnelle) de la carrière militaire classique vers la carrière plane (des experts et spécialistes) et la mobilité de la carrière plane vers la carrière militaire classique font partie de cette mobilité.
>
> Un expert dans la carrière continuée (donc un expert principal) a la possibilité, soit de continuer sa carrière dans son domaine d'expertise soit de passer dans des fonctions de management. A ce moment l'expert quitte la carrière d'expert et passe dans la carrière militaire classique.
>
> Le changement de carrière visé à l'article 140, § 2, n'est pas automatique et devra être sollicité par l'expert principal. Ce changement est conditionnel : il doit y avoir un poste vacant dans la carrière militaire continuée et l'expert principal doit avoir les compétences nécessaires pour pouvoir occuper ce poste vacant.
>
> Il faudra donc que l'expert concerné ait suivi les formations qui lui permettent d'acquérir un pôle de compétence, tel que la gestion des ressources humaines ou la gestion des ressources matérielles.
>
> L'expert principal qui acquiert un pôle de compétence peut effectuer un changement de carrière. Citons le cas d'un médecin principal, qui après une longue carrière de pratique de la médecine, veut ouvrir son horizon et suit des formations dans le domaine de la gestion du support médical opérationnel. Il pourrait dans ce cas se porter candidat pour des postes vacants de degré élevé dans la hiérarchie de la Composante Médicale ou occuper une fonction de management pour l'exercice de laquelle sa compétence technique constitue un atout et, par la suite, postuler pour une fonction d'officier général dans le cadre d'une carrière militaire classique.
>
> Le processus est irréversible. La disposition sera cependant précisée afin d'éviter toute interprétation d'automatisme de changement de carrière."

2. In verband met de bevoegdheid die bij het voormelde artikel 140, § 2, tweede lid, aan de Koning wordt opgedragen, wordt verwezen naar algemene opmerking nr. 1 die hiervoor is gemaakt.

3. Wat de bevoegdheden betreft die aan de Koning worden opgedragen inzake de organisatie van voortgezette vormingen tijdens de voortgezette militaire loopbaan, wordt verwezen naar de bijzondere opmerking die gemaakt is over de artikelen 110 tot 113 van het voorontwerp.

Artikel 168

Artikel 168 van het voorontwerp heeft betrekking op de laatste fase van het proces van beroepsomschakeling, namelijk de integratiefase. In tegenstelling tot hetgeen bepaald wordt voor de overige procedures en fases van de procedure van externe overgang, wordt in de voorliggende bepaling geen maximumduur van die integratiefase bepaald. Op vragen in dat verband hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

> "Par similitude avec l'article 6 de l'arrêté royal du 1er avril 2006 relatif à la démission volontaire accompagnée d'un programme personnalisé de reconversion professionnelle (…), la disposition sera complétée en spécifiant que la durée de la phase d'intégration est d'au maximum 12 mois."

Artikelen 179 tot 184

De artikelen 179 tot 184 van het voorontwerp, die betrekking hebben op de rendementsperiode, sluiten nauw aan bij de bepalingen van de wet van 16 maart 2000 betreffende het ontslag van bepaalde militairen en de verbreking van de dienstneming of wederdienstneming van bepaalde kandidaat-militairen, de vaststelling van de rendementsperiode en het terugvorderen door de Staat van een deel van de door de Staat gedragen kosten voor de vorming en van een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden.

De nieuwe regeling die bij de voorliggende bepalingen wordt ingevoerd, verschilt evenwel op bepaalde punten van de bestaande regels. In de memorie van toelichting zou de bespreking van die artikelen aldus aangevuld moeten worden dat die verschillen goed tot uiting komen.

Artikel 194

Artikel 194 van het voorontwerp voorziet in verscheidene afwijkingen van de wetgeving inzake pensioenen die verband houden met de bepaling van de pensioenleeftijd van militairen en oud-militairen op 58 jaar. Op de vraag of het, met het oog op de rechtszekerheid, niet verkieslijk zou zijn om die afwijkingen te formuleren als wijzigingsbepalingen teneinde ze in de onderscheiden wetten in kwestie in te voegen [(15)], hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

> "Les dérogations proposées ne concernent que les anciens militaires qui peuvent justifier d'un nombre important d'années de service (25 ans) et encore uniquement ceux qui ont été soumis au nouveau statut. La disposition est donc très spécifique. Les lois visées concernent, par contre, l'ensemble des bénéficiaires d'une pension du secteur public.
>
> Il a été opté de mettre ces dispositions dans les textes destinés aux militaires pour une meilleure visibilité pour les personnes qui seraient concernées. Cette manière de faire a déjà été utilisée pour ce qui concerne les dérogations à la loi du 15 mai 1984 pour les membres de la police (loi du 30 mars 2001 relative à la pension du personnel des services de police et de leurs ayants droit), pour les agents du corps de sécurité (loi du 25 février 2003 portant création de la fonction d'agent de sécurité en vue de l'exécution des missions de police des cours et tribunaux et de transfert des détenus) et pour les militaires transférés vers un employeur public (loi du 16 juillet 2005 instituant le transfert de certains militaires vers un employeur public).
>
> Le SdPSP (Service des Pensions du Secteur Public) a participé à l'élaboration des textes relatifs aux pensions et n'a à ce propos pas d'objection."

Die uitleg overtuigt niet, aangezien de doelstelling van zichtbaarheid even goed gehaald wordt door de voorliggende bepalingen op te nemen in de pensioenwetten.

---

(15) Namelijk de wet van 14 april 1965 tot vaststelling van een zeker verband tussen de onderscheiden pensioenregelingen van de openbare sector, de wet van 5 augustus 1978 houdende economische en budgettaire hervormingen en de wet van 15 mei 1984 houdende maatregelen tot harmonisering in de pensioenregelingen.

Artikel 195

Bij artikel 195 van het voorontwerp wordt de Koning ertoe gemachtigd om bij besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad vast te stellen hoe de commandotoelage, de vormingstoelage en de meesterschapstoelage in aanmerking worden genomen voor de berekening van de rust- en overlevingspensioenen.

Op de vraag of zulk een machtiging wel in overeenstemming is met artikel 182 van de Grondwet, hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

> "Les pensions des militaires disposent, au sens de l'Art 179 de la Constitution, d'une base légale suffisante vu l'existence des lois coordonnées sur les pensions militaires et qui sont d'ailleurs maintenues. L'Art 182 de la Constitution est également respecté dans le sens où le législateur fixe quelles allocations peuvent être prises en compte pour le calcul de la pension de retraite. Elles sont au nombre de trois (allocation de commandement, allocation de formation, allocation de maîtrise). L'analogie soulevée est à situer au niveau des suppléments de traitement. En effet, alors qu'au jour d'aujourd'hui les militaires ne peuvent faire prendre en compte pour le calcul de leur pension que leur traitement, ils pourront à l'avenir, comme les membres de la fonction publique, pouvoir faire prendre en compte d'autres éléments de la rémunération. Le législateur confère au Roi la manière de prendre en compte ces allocations, c'est-à- dire en fait la prise en compte graduelle de ces suppléments pour éviter un choc à l'entrée en vigueur de cette disposition. Le législateur a notamment déjà permis une disposition similaire en ne permettant pas que des augmentations de pension produisent directement leur plein effet, comme cela est le cas dans la législation relative à la péréquation où le Roi peut prendre des dispositions pour limiter une augmentation. (Article 12, § 3, de la loi du 9 juillet 1969 relative aux pensions de retraite et de survie des agents du secteur public).
>
> La disposition a été rédigée dans ce sens à la demande de la cellule stratégique du ministre des Pensions.
>
> L'exposé des motifs sera adapté pour éviter toute mauvaise compréhension de l'analogie."

Gelet op het wettelijkheidsbeginsel, welk beginsel evenzeer geldt inzake het statuut van de militairen als inzake pensioenen, zouden die preciseringen moeten worden opgenomen in de tekst zelf van de onderzochte bepaling.

Artikelen 203 en 204

1. Op een vraag naar de juistheid van de verwijzing, in artikel 203 van het voorontwerp, naar de bepalingen van het besluit van de Regent van 6 februari 1950 betreffende de opruststelling van de officieren van de Krijgsmacht en van het koninklijk besluit van 22 april 1969 betreffende de inrustestelling van de militairen beneden de rang van officier, hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

"Les numéros des articles auxquels il est fait référence à l'article 58*bis*, 3/, en projet sont également des articles qui sont en projet dans le cadre de ces AR. Ces articles sont encore actuellement en négociation avec le SdPSP et doivent être soumis à la négociation syndicale, à la demande du Conseil des ministres, dans les 3 semaines qui suivent le vote de la présente loi. Ces dispositions prévoient des mesures transitoires pour les militaires actuels. Elles prévoient dans les grandes lignes que ceux qui se trouvent au plus à 5 années entières du moment où ils seront mis à la pension de retraite conservent cet âge tandis que ceux qui se trouvent à plus de 5 années entières voient leur limite d'âge augmenter en fonction du nombre d'années entières qui les séparent du moment où ils se trouvent à 5 ans de leur mise à la retraite. Ainsi un Commandant qui est à 4 ans de sa mise à la retraite, conserve par mesure transitoire cette limite d'âge, tandis que son collègue du même grade qui se trouvent à 1 an et trois mois du moment où il sera à 5 ans de sa mise à la retraite (soit à 6 ans et trois du moment où il est mis à la retraite) voit sa limite d'âge portée à 52 ans (51 + 1).

Le fait que le Roi soit habilité à aménager les carrières des militaires découle de l'article 115, alinéa 2 de la loi du 14 février 1961 d'expansion économique, de progrès social et de redressement financier." (16)

In plaats van te verwijzen naar bepalingen van verordenende aard die nog niet bestaan, zou in de voorliggende bepaling - zoals in het hiervoor geciteerde antwoord van de gemachtigde officieren - in algemene termen gedefinieerd moeten worden welke pensioenen bedoeld worden in de ontworpen overgangsbepalingen.

---

(16) Artikel 115, eerste tot derde lid, van de wet van 14 februari 1961 voor economische expansie, sociale vooruitgang en financieel herstel, luidt als volgt :
"Art. 115. Behoudens de hierna opgegeven uitzonderingen, mag het recht op een rustpensioen niet ontstaan vóór de eerste van de maand die volgt op deze waarin de in artikel 113 vermelde personen de leeftijd van 65 jaar bereiken.
Voor de militairen en de leden van het Rijkswachtkorps, en totdat hierin op een andere wijze zal worden voorzien, bestaat het recht op het ogenblik dat zij de leeftijdsgrens bereiken, voorzien bij de bepalingen die vóór 1 januari 1961 van kracht waren.
De Koning kan, bij in Ministerraad overlegde besluiten, de nodige wijzigingen aan de statuten van het militair personeel der strijdkrachten en van de leden van het Rijkswachtkorps aanbrengen ten einde de militaire loopbanen en de kaders bij Landsverdediging aan te passen."

.../...

2. Deze opmerking geldt eveneens voor artikel 204 van het voorontwerp, in verband waarmee de gemachtigde officieren de volgende aanvullende informatie hebben verstrekt :

> "Les dispositions prévues dans les projets d'arrêtés royaux permettront à des militaires qui sont pensionnés avant l'âge de 56 ans de pouvoir demander à poursuivre leur carrière au-delà de l'âge qui serait prévu pour eux par les mesures transitoires citées à l'article précédent. À un moment donné après l'âge de mise à la pension qui était le leur en vertu des mesures transitoires précitées, ces militaires peuvent demander à être mis à la retraite. Du fait que cette mise à la pension serait postérieure à l'âge auquel ils auraient dû être mis à la retraite en vertu des disposition transitoires, il ne peut être question que ces pensions soient considérées comme des pensions à la demande avec tous les inconvénients qui y sont liés pour la pension de survie, pour les règles de cumul avec une activité professionnelle ou pour la pension minimum garantie. Il est donc clairement spécifié que, bien qu'il s'agisse d'une pension demandée, elle est assimilée à une pension d'office par limite d'âge. Cette disposition doit se faire au niveau de la loi. Ceci permet donc à certains militaires qui souhaitent poursuivre une carrière professionnelle, de pouvoir le faire jusqu'à maximum la nouvelle limite d'âge en régime (56 ans en général).
>
> S'il est souhaité par le Conseil d'État de prendre connaissance des projets d'arrêtés royaux qui lui seront de toute façon soumis en temps utile, ceux-ci lui seront fournis sur simple demande. Il faut noter que tant la loi que les projets d'arrêtés royaux seront mis en vigueur au même moment pour une nécessaire cohérence."

Artikelen 209 en 210

Bij de artikelen 209 en 210 van het voorontwerp worden respectievelijk de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht en de wet van 27 december 1961 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader van de krijgsmacht opgeheven.

In die beide bepalingen is een bijzondere opheffingsbepaling vervat voor de artikelen 41 van de wet van 1 maart 1958 en 39*bis* van de wet van 27 december 1961 (de artikelen 209, 2°, en 210, 2°, van het voorontwerp).

Op een vraag daaromtrent hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

"L'entrée en vigueur du nouveau statut s'accompagnera de l'abrogation des anciens statuts et notamment des statuts des officiers et des sous-officiers. Or les deux articles abrogés respectivement par les articles 209, 2° et 210, 2°, constituent les bases légales des comités d'avancement pour les officiers et les sous-officiers. Bien que dans le futur, ces comités seront remplacés par les comités de mise en fonction dans le cadre de la sollicitation, des comités d'avancement seront encore prévus ultérieurement à l'entrée en vigueur du nouveau statut afin de permettre la transition entre le système actuel selon lequel l'avancement s'effectue sur base d'une évaluation des titres et mérites de tous les officiers ou sous-officiers ayant une ancienneté suffisante et le nouveau système selon lequel les militaires doivent solliciter pour une place d'un grade supérieur. Il s'agit ici d'un système proactif, demandant un temps d'adaptation et de préparation nécessitant le maintient provisoire des comités d'avancement."

Die preciseringen zouden in de bespreking van deze artikelen moeten worden opgenomen.

Artikel 215

Artikel 215 van het voorontwerp strekt tot opheffing van de bepalingen van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht die weergegeven worden in titel VI, ("De rechten en plichten van de militairen") van het voorontwerp.

De voorliggende bepaling behoort aldus te worden aangevuld dat rekening wordt gehouden met de wijzigingen die in de voormelde wet van 14 januari 1975 zijn aangebracht bij de wet van 14 juni 2006 tot wijziging van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht met het oog op de toelating tot bepaalde politieke mandaten en houdende diverse bepalingen.

Artikel 232

De wijziging die bij artikel 232 van het voorontwerp wordt aangebracht in artikel 2, § 1, eerste lid, van de wet van 25 mei 2000 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, heeft tot gevolg dat militairen gedurende hun initiële loopbaan niet meer in aanmerking komen voor de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek.

Op de vraag of zulks wel de bedoeling van de steller van de tekst is, hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

> "Le militaire en carrière initiale est en effet exclu du bénéfice du régime volontaire de travail de la semaine de quatre jours, pour des raisons de rendement: pendant sa carrière initiale, il convient de limiter au maximum tout ce qui entrave la préparation et l'exécution de l'engagement opérationnel du militaire. Le commentaire de la disposition sera complété."

Deze precisering zou in de bespreking van deze bepaling moeten worden opgenomen.

Artikel 240

Artikel 240 van het voorontwerp strekt ertoe artikel 5 van de wet van 25 februari 2003 houdende de inrichting van de functie van veiligheidsbeambte met het oog op de uitvoering van taken die betrekking hebben op de politie van hoven en rechtbanken en de overbrenging van gevangenen te vervangen als volgt :

> "Artikel 5. In afwijking van artikel 8, § 1, eerste lid, van de wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen wordt elk jaar doorgebracht in dienstactiviteit in de hoedanigheid van veiligheidsbeambte aangerekend naar rata van 1/50 van de referentiewedde die als grondslag dient voor de vaststelling van het rustpensioen."

Artikel 5 van de voormelde wet van 25 februari 2003, zoals dat artikel vervangen is bij de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen, bestaat, in zijn huidige versie, uit twee als volgt gestelde leden :

> "Art. 5. - Ieder jaar dat als veiligheidsbeambte werd volbracht wordt in aanmerking genomen ten belope van 1/50e van de refertewedde die als basis dient voor de berekening van het rustpensioen. De militaire diensten worden in aanmerking genomen voor hetzelfde tantième.
>
> De burgerlijke beambten van de Federale Overheidsdienst Justitie die de functie van veiligheidsbeambte uitoefenen kunnen tot uiterlijk 31 december 2003 blijven genieten van de bepalingen van het koninklijk besluit van 25 september 1998 tot invoering van een verlof voorafgaand aan het pensioen ten gunste van sommige ambtenaren in dienst in de buitendiensten van het Directoraat-generaal Strafinrichtingen."

Op de vraag of de schrapping van het tweede lid van deze bepaling die artikel 240 van het voorontwerp meebrengt wel overeenstemt met de bedoeling van de steller van het voorontwerp, hebben de gemachtigde officieren het volgende geantwoord :

"Le but de la disposition est de la reformuler pour ne plus viser que les services en tant qu'agent de sécurité et plus les services comme militaires qui sont réglés à 1/50 par ailleurs dans cet avant-projet de loi. Le texte de l'article 240 sera adapté pour maintenir l'alinéa 2 de l'article 5 de la loi du 25 février 2003 visée."

Artikel 243

Op een vraag betreffende de betekenis van het begrip "Kandidaat hoofdofficier", in artikel 243, § 1, tweede lid, van het voorontwerp, hebben de gemachtigde officieren geantwoord dat dit begrip slaat op de officieren die voldeden aan de voorwaarden om benoemd te worden in de graad van majoor in de zin van artikel 40 van de voormelde wet van 1 maart 1958.

Deze precisering zou in de voorliggende bepaling moeten worden opgenomen.

Artikel 255

Bij artikel 255 van het voorontwerp wordt bij wijze van overgangsmaatregel een procedure van interne overgang geregeld voor bepaalde militairen [(17)] die zich in de operationele categorie D bevinden in de zin van artikel 69 van het voorontwerp.

In artikel 255, derde lid, wordt bepaald dat de aanvraag voor de vrijwillige interne overgang door de militair in kwestie moet worden ingediend uiterlijk "drie maanden na de dag waarop betrokken militair zich in de operationele categorie D bevindt".

In het voorontwerp wordt evenwel niet bepaald volgens welke nadere regels de militairen op de hoogte worden gebracht van de operationele categorie waartoe zij

---

(17) Het gaat om de militairen bedoeld in zowel artikel 252, 1°, als artikel 253, 1°, van het voorontwerp.

behoren of van de datum van hun eventuele verandering van categorie. Het voorontwerp behoort op dat punt te worden aangevuld.

Artikel 260

Artikel 260 van het voorontwerp strekt tot regeling van de situatie van de militairen die niet benoemd zijn in een graad van de voortgezette militaire loopbaan maar van wie geoordeeld wordt dat het wegens hun anciënniteit niet meer mogelijk is hen te onderwerpen aan het oriëntatieproces waarmee de initiële militaire loopbaan wordt afgesloten.

In artikel 260, § 1, wordt bepaald dat deze militairen, naar gelang van de personeelscategorie waartoe zij behoren, bevorderd kunnen worden tot de graad van kapitein-commandant (eerste en tweede lid), eerste sergeant-majoor (derde lid) of eerste korporaal (vierde lid).

In artikel 260, § 1, derde en vierde lid, wordt evenwel aangegeven dat die militairen alleen bevorderd worden "Voor zover zij niet in het toepassingsveld vallen van artikel 249". De gemachtigde officieren zijn het ermee eens dat deze verwijzing beperkt dient te worden tot alleen artikel 249, § 1, derde lid, van het voorontwerp, welke bepaling als volgt luidt :

> "Alle militairen die de dag vóór de datum van inwerkingtreding van deze bepaling, definitief voorbij gegaan zijn aan de bevordering, blijven voorbij gegaan aan de bevordering, en kunnen niet meer bevorderd worden in een hogere graad."

De afdeling wetgeving van de Raad van State vraagt zich overigens af of die verwijzing niet eveneens dient voor te komen in artikel 260, § 1, eerste lid, van het voorontwerp, betreffende de officieren.

Artikel 261

Artikel 261 van het voorontwerp voorziet, ten behoeve van de militairen die in dienst zijn de dag voor de inwerkingtreding van die bepaling, in een afwijking van de grensleeftijd om tot de sociale promotie te worden toegelaten, welke grensleeftijd op 30 jaar wordt bepaald in artikel 115, § 1, 1°.

In de Franse tekst van de tweede zin van de voorliggende bepaling worden de woorden "l'article 117" met instemming van de gemachtigde officieren vervangen door de woorden " à l'article 115".

Artikel 272

Bij artikel 272 wordt de Koning ermee belast voor elk artikel van deze wet de dag te bepalen waarop het in werking treedt. Deze beoordelingsmarge kan gerechtvaardigd zijn in het geval van een dermate omvangrijke regeling waarvan de toepassing vereist dat vele koninklijke uitvoeringsbesluiten gewijzigd of uitgevaardigd worden.

Met de prerogatieven van de wetgever zou evenwel meer rekening worden gehouden als eveneens een uiterste datum zou worden bepaald waarop de bepalingen van het voorontwerp in werking treden zonder dat de Koning iets behoeft te ondernemen.

Slotopmerkingen

1. Vele bepalingen van de voorliggende regeling houden verband met pensioenaangelegenheden. Het wetsontwerp dient bijgevolg voorgedragen en medeondertekend te worden door de minister tot wiens bevoegdheid de pensioenen behoren en het indieningsbesluit behoort in die zin te worden herzien.

2. In de tekst van het voorontwerp behoort de ISO-code "UR" te worden vervangen door het voluit geschreven woord "euro". In een doorlopende tekst is het immers beter om munteenheden voluit te schrijven.

3. De Nederlandse tekst van het voorontwerp zou uit een oogpunt van correct taalgebruik herzien moeten worden.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	R. ANDERSEN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	staatsraden,
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. Y. CHAUFFOUREAUX, auditeur.

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

DE GRIFFIER, DE EERSTE VOORZITTER,

C. GIGOT R. ANDERSEN