

AW

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 42.066/4
DU 29 JANVIER 2007

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 8 janvier 2007, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 9 mars 1995 relatif à la responsabilité civile, à l'assistance en justice et à la réparation du dommage aux biens du personnel militaire", a donné l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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, le projet appelle les observations suivantes.

Observations particulières

Préambule

Indépendamment du fait que l'alinéa 2 ne mentionne pas de manière exhaustive toutes les dispositions de l'arrêté royal du 9 mars 1995 relatif à la responsabilité civile, à l'assistance en justice et à la réparation du dommage aux biens du personnel militaire, que le texte en projet vise à modifier, il n'est pas nécessaire de mentionner les dispositions qui font l'objet d'un arrêté modificatif. Il convient dès lors de rédiger l'alinéa 2 comme suit :

"Vu l'arrêté royal du 9 mars 1995 relatif à la responsabilité civile, à l'assistance en justice et à la réparation du dommage aux biens du personnel militaire, modifié par l'arrêté royal du 11 septembre 1995".

Dispositif

Observation commune aux articles 5 à 7

À l'article 6 du projet, l'article 10, § 2, alinéa 2, en projet, assimile au militaire "l'ex-militaire" (mieux vaudrait écrire : "l'ancien militaire" ⁽¹⁾), ce que ne font pas

⁽¹⁾ Voir en ce sens l'avis 23.778/9 donné le 21 décembre 1994 sur un projet devenu l'arrêté royal du 9 mars 1995 relatif à la responsabilité civile, à l'assistance en justice et à la réparation du dommage aux biens du personnel militaire, l'observation relative à l'article 2.

les autres dispositions des articles 5 à 7 du projet. Interrogé sur la raison d'être de cette différence, le délégué du ministre a indiqué que le texte en projet serait modifié de manière à rendre l'ensemble de ses dispositions applicables aussi bien aux anciens militaires qu'aux militaires.

Article 6

Article 10, § 1^{er}, alinéas 1 à 3, en projet

1. Le projet prévoit que les délais définis respectivement à l'article 10, § 1^{er}, alinéas 1^{er}, 2 et 3 en projet, se calculent tous à partir de "la constatation du dommage". Le système envisagé repose ainsi sur la déclaration du militaire quant à la date à laquelle il affirme avoir constaté le dommage, déclaration qui échappera souvent à toute possibilité de contrôle. Par ailleurs, le dépassement des délais mentionnés aux alinéas 1^{er}, 2 et 3 entraîne des conséquences juridiques en vertu de l'alinéa 4 de la même disposition. Pour éviter, dans la mesure du possible, de lier des délais dont le dépassement entraîne des conséquences juridiques à la déclaration non vérifiable d'un intéressé, il est suggéré de faire courir les délais prévus aux alinéas 2 et 3, par exemple à partir de la date d'un accusé de réception que le supérieur hiérarchique délivrerait au militaire faisant la déclaration visée à l'alinéa 1^{er}.

L'article 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, pourrait, par exemple, être rédigé comme suit :

"Dans les 48 heures qui suivent la constatation d'un dommage visé à l'article 97, § 1^{er}, de la loi, le militaire doit informer son supérieur hiérarchique par écrit du fait qu'il a subi un tel dommage. Le supérieur hiérarchique lui délivre immédiatement un accusé de réception daté relatif à cette déclaration."

Dans ce cas, les alinéas 2 et 3 devraient être adaptés de manière à faire courir les délais qui y sont visés à partir de la date de l'accusé de réception visé ci-dessus.

2. La notion de "jours ouvrables" n'étant pas définie de manière générale en droit, il y a lieu de la définir pour l'application du projet.

.../...

Article 10, § 1^{er}, alinéa 2, en projet

1. À l'article 10, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, plutôt que d'écrire "lorsqu'un tiers est présumé responsable du dommage subi", mieux vaudrait écrire "lorsque la responsabilité d'un tiers peut être mise en cause".

L'article 10, § 2, alinéa 1^{er}, 7°, en projet, sera revu à la lumière de cette observation.

2. Tel que l'article 10, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, est actuellement rédigé, il ne précise pas quand il y a lieu à dépôt de plainte et quand il y a lieu à mise en demeure. Il conviendrait de préciser si ces deux mesures sont exclusives l'une de l'autre, ou si le militaire doit toujours adresser une mise en demeure et, lorsque les faits à l'origine du dommage sont susceptibles de revêtir un aspect pénal, déposer en outre une plainte au pénal. En tout état de cause, les mots "mettre en demeure" devraient être suivis des mots "d'indemniser le dommage".

Article 10, § 2, alinéa 1^{er}, en projet

1. Au 7°, les mots "[...] a été mis en demeure et le cas échéant, une copie de la mise en demeure est jointe à la demande" gagneraient à être remplacés par les mots "a été mis en demeure d'indemniser le dommage; le cas échéant, une copie de la mise en demeure est jointe à la demande".

2. Le 8° de la même disposition gagnerait à être complété comme suit :
"contre le tiers pouvant être mis en cause".

3. Au 9° de la même disposition, il est suggéré de remplacer les mots "ou l'indication de leur défaut" par les mots "ou l'indication de l'absence de tels autres moyens".

.../...

Article 10

La date du 22 mai 2003 qui figure dans l'article 10 du projet correspond à la date d'entrée en vigueur de l'article 121 de la loi du 27 mars 2003 modifiant l'article 97 de la loi du 20 mai 1994 et donne au projet un effet rétroactif.

Il y a lieu de rappeler que, ainsi que le Conseil d'État l'a souligné à de nombreuses reprises, la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général du droit. Elle peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par une disposition législative. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

Interrogé sur la question de savoir si ces principes étaient respectés en l'espèce, le délégué du ministre a fait valoir que la rétroactivité envisagée était favorable aux militaires, le texte en projet permettant d'indemniser des types de dommages actuellement non susceptibles d'indemnisation au titre de l'arrêté royal du 9 mars 1995, précité.

Si ce raisonnement peut être admis en ce qui concerne les règles de fond portées par le projet, la rétroactivité n'en est pas moins inadmissible en ce qui concerne les règles de procédure contenues dans celui-ci. Ces dernières doivent faire l'objet d'une disposition transitoire.

Il est dès lors suggéré de compléter l'article 10 comme suit :

"(alinéa 1^{er} : comme prévu au projet).

Toutefois, les demandes d'indemnisation introduites avant la date de la publication du présent arrêté au Moniteur belge restent régies par les règles de procédure en vigueur à la date de l'introduction de la demande."

La chambre était composée de

Messieurs	Ph. HANSE,	président de chambre,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme W. VOGEL, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

Ph. HANSE

AW

KONINKRIJK BELGIË

AVIS 42.066/4
VAN 29 JANUARI 2007

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, vierde kamer, op 8 januari 2007 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 9 maart 1995 betreffende de burgerlijke aansprakelijkheid, de rechtshulp en de zaakschadevergoeding van het militair personeel", heeft 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 ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

Los van het feit dat het tweede lid niet exhaustief alle bepalingen vermeldt van het koninklijk besluit van 9 maart 1995 betreffende de burgerlijke aansprakelijkheid, de rechtshulp en de zaakschadevergoeding van het militair personeel die men met de ontworpen tekst beoogt te wijzigen, hoeven door een wijzigingsbesluit geraakte bepalingen niet te worden vermeld. Het tweede lid behoort derhalve als volgt te worden geredigeerd :

"Gelet op het koninklijk besluit van 9 maart 1995 betreffende de burgerlijke aansprakelijkheid, de rechtshulp en de zaakschadevergoeding van het militair personeel, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 september 1995".

Dispositief

Gemeenschappelijke opmerking over de artikelen 5 tot 7

In artikel 6 van het ontwerp, ontworpen artikel 10, § 2, tweede lid, wordt de "ex-militair" (het is beter in de Franse tekst "l'ancien militaire" te schrijven ⁽¹⁾) gelijkgesteld met de militair, wat niet het geval is in de andere bepalingen van de artikelen 5 tot 7 van het ontwerp.

Op een vraag naar de bestaansreden van dit verschil heeft de gemachtigde van de minister erop gewezen dat de ontworpen tekst zo zal worden gewijzigd dat de gezamenlijke bepalingen ervan zowel op ex-militairen als op militairen van toepassing zijn.

Artikel 6

Ontworpen artikel 10, § 1, eerste tot derde lid

1. Het ontwerp bepaalt dat de termijnen die respectievelijk in het eerste, tweede en derde lid van het ontworpen artikel 10, § 1, zijn gesteld, alle worden berekend vanaf "de vaststelling van de schade". De voorgenomen regeling steunt aldus op de verklaring van de militair over de datum waarop hij beweert de schade te hebben vastgesteld, welke verklaring vaak niet op enigerlei wijze zal kunnen worden gecontroleerd. Voorts brengt overschrijding van de termijnen vermeld in het eerste, tweede en derde lid juridische gevolgen mee krachtens het vierde lid van dezelfde bepaling. Om naar de mate van het mogelijke te voorkomen dat termijnen waarvan de overschrijding juridische gevolgen heeft gekoppeld worden aan de niet-verifieerbare verklaring van een betrokkene, wordt voorgesteld de termijnen bepaald in het tweede en derde lid bijvoorbeeld te laten ingaan vanaf de datum van een ontvangstbericht dat de hiërarchisch meerdere zou verstrekken aan de militair die de in het eerste lid bedoelde verklaring aflegt.

⁽¹⁾ Zie in deze zin advies 23.778/9, gegeven op 21 december 1994 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 9 maart 1995 betreffende de burgerlijke aansprakelijkheid, de rechtshulp en de zaakschadevergoeding van het militair personeel.

Het ontworpen artikel 10, § 1, eerste lid, zou bijvoorbeeld als volgt kunnen worden geredigeerd :

"Binnen achtenveertig uur na de vaststelling van schade zoals bedoeld in artikel 97, § 1, van de wet, moet de militair zijn hiërarchisch meerdere schriftelijk op de hoogte brengen van het feit dat hij die schade geleden heeft. De hiërarchisch meerdere verstrekt hem onmiddellijk een gedateerd ontvangstbericht betreffende deze verklaring."

In dit geval zouden het tweede en derde lid zo moeten worden aangepast dat de termijnen die erin worden vermeld ingaan vanaf de datum van het voormelde ontvangstbericht.

2. Aangezien het begrip "werkdagen" in het recht niet op algemene wijze is omschreven, moet het voor de toepassing van het ontwerp worden gedefinieerd.

Ontworpen artikel 10, § 1, tweede lid

1. Onder voorbehoud van de hierna onder punt 2 gemaakte opmerking zou het ontworpen artikel 10, § 1, tweede lid, aldus gesteld moeten worden : "Bovendien moet wanneer de verantwoordelijkheid van een derde in het geding kan komen de militair binnen acht werkdagen na de vaststelling van de schade, tegen die derde een klacht indienen of hem in gebreke stellen."

Het ontworpen artikel 10, § 2, eerste lid, 7°, moet in het licht van deze opmerking worden herzien.

2. Zoals het ontworpen artikel 10, § 1, tweede lid, nu is geredigeerd, wordt er niet in gepreciseerd wanneer er een klacht moet worden ingediend en wanneer er aanleiding is tot ingebrekestelling. Er zou moeten worden aangegeven of deze twee maatregelen elkaar uitsluiten, dan wel of de militair altijd een ingebrekestelling moet toezenden en, wanneer de feiten die de schade hebben veroorzaakt een strafrechtelijk

.../...

aspect kunnen vertonen, daarenboven een strafrechtelijke klacht moet indienen. Hoe dan ook zouden de woorden "in gebreke stellen" moeten worden aangevuld met de woorden "met het oog op de vergoeding van de schade".

Ontworpen artikel 10, § 2, eerste lid

1. In onderdeel 7° verdient het aanbeveling de woorden "[...] in gebreke werd gesteld, en in voorkomend geval wordt een kopie van de ingebrekestelling bij de aanvraag gevoegd" te vervangen door de woorden "in gebreke is gesteld met het oog op de vergoeding van de schade; in voorkomend geval wordt een kopie van de ingebrekestelling bij de aanvraag gevoegd".

2. Het is beter onderdeel 8° van dezelfde bepaling als volgt aan te vullen :
"tegen de derde die aansprakelijk kan worden gesteld".

3. In verband met onderdeel 9° van dezelfde bepaling wordt voorgesteld de woorden "of de vermelding van de ontstentenis ervan" te vervangen door de woorden "of de vermelding dat zulke andere middelen ontbreken".

Artikel 10

De datum van 22 mei 2003, die wordt vermeld in artikel 10 van het ontwerp, stemt overeen met de datum van de inwerkingtreding van artikel 121 van de wet van 27 maart 2003, dat artikel 97 van de wet van 20 mei 1994 wijzigt, en verleent terugwerkende kracht aan het ontwerp.

Zoals de Raad van State talrijke malen heeft onderstreept dient erop te worden gewezen, dat bestuurshandelingen krachtens een algemeen rechtsbeginsel in de regel geen terugwerkende kracht hebben. Terugwerkende kracht kan echter gewettigd zijn indien zij door de wet wordt toegestaan. Wanneer dat echter niet het geval is, is terugwerkende kracht alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, inzonderheid wanneer dat nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisering van een rechts- of feitelijke toestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

Op de vraag of deze beginselen in casu in acht zijn genomen, heeft de gemachtigde van de minister aangevoerd dat de beoogde terugwerking gunstig is voor de militairen, daar de ontworpen tekst het mogelijk maakt soorten schade te vergoeden die thans niet vergoedbaar zijn op basis van het voornoemde koninklijk besluit van 9 maart 1995.

Deze redenering kan weliswaar worden aanvaard voor de regels van materieel recht die het ontwerp bevat, maar terugwerking is niettemin onaanvaardbaar voor de procedureregels die erin vervat zijn. Deze procedureregels moeten in een overgangsbepaling worden opgenomen.

Er wordt derhalve voorgesteld artikel 10 als volgt aan te vullen :

"(eerste lid : zoals in het ontwerp).

Op vergoedingsaanvragen ingediend vóór de datum van bekendmaking van dit besluit in het Belgisch Staatsblad blijven evenwel de procedureregels van toepassing die van kracht zijn op de datum van indiening van de aanvraag."

De kamer was samengesteld uit

de Heren	Ph. HANSE,	kamervoorzitter,
	P. LIÉNARDY,	staatsraden,
	P. VANDERNOOT,	
Mevrouw	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. W. VOGEL, auditeur.

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

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

C. GIGOT

Ph. HANSE