

FP

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 47.590/4
DU 13 JANVIER 2010

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 14 décembre 2009, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de loi "modifiant diverses lois applicables au 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 de l'avant-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 ci-après.

Dispositif

Article 7

Faute de précision dans le commentaire de l'article, la section de législation du Conseil d'État se demande, s'agissant de "l'organisation d'un concours", qui en a la charge, sur quelles matières les candidats seront interrogés et quelle procédure sera suivie.

Article 11

1. L'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, de la loi du 20 mai 1994 relative à l'utilisation de militaires en dehors des forces armées habilite le Roi à déterminer, par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, "les groupes-cibles ainsi que les conditions et les règles à respecter pour pouvoir poser sa candidature à une utilisation".

Compte tenu du principe de légalité qui résulte de l'article 182 de la Constitution, il conviendrait à tout le moins que les éléments essentiels relatifs aux règles et conditions pour poser sa candidature à une utilisation soient fixés par le législateur ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Voir, dans le même sens, l'avis 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, pp. 112 à 136) et l'avis 41.358/4, donné le 17 octobre 2006, sur un avant-projet devenu la loi du 28 février 2007 fixant le statut des militaires du cadre actif des forces armées (*Doc. parl.*, Chambre, 2006-2007, n/ 2759/1, pp. 174 à 298).

2. L'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, de la loi du 20 mai 1994 précitée prévoit que "le ministre de la Défense ou l'autorité qu'il désigne à cet effet agréé ou refuse les candidatures". On n'aperçoit pas très bien le sens de cette disposition.

S'agit-il de prévoir que le ministre ou l'autorité qu'il désigne est chargé de vérifier le respect de l'alinéa 1^{er} en projet, à savoir de vérifier si le candidat fait partie du groupe-cible et respecte les règles et les conditions pour pouvoir poser sa candidature ? Dans cette hypothèse, il conviendrait de le préciser dans le texte en projet.

Ou bien s'agit-il de conférer au ministre ou à l'autorité qu'il désigne un pouvoir d'appréciation sur les candidatures lorsque celles-ci sont conformes à l'alinéa 1^{er} ? Dans ce cas, la disposition en projet doit être omise, car un tel pouvoir d'appréciation ne peut pas être confié au ministre ou à l'autorité qu'il désigne.

Article 12

À moins que l'auteur du projet ne supprime l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, il conviendrait de préciser, à l'article 4, alinéa 1^{er}, 2/, en projet, que les militaires doivent remplir la condition d'avoir déposé une candidature qui a été agréée.

Article 13

Dans l'article 5, § 1^{er}, 5/, en projet, il y a lieu de remplacer le mot "approuvé" par le mot "établi".

Article 17

1. Dans la phrase introductive de l'alinéa 1^{er}, il y a une discordance entre les textes français et néerlandais; celle-ci doit être corrigée.

2. Selon le 3/ du même alinéa, sauf "dans des circonstances exceptionnelles à la suite d'une décision du gouvernement", les militaires ne peuvent plus réexercer (en néerlandais "niet meer uitoefenen") leur emploi au sein des forces armées pendant qu'ils sont en utilisation.

Selon son commentaire, "cet article ne contient que des modifications techniques".

Ainsi, le texte prévoit qu'une "décision du gouvernement" peut "dans des circonstances exceptionnelles" mettre fin au régime d'utilisation convenu entre un employeur et le militaire avec l'agrément du ministre de la Défense.

Compte tenu du principe de légalité tel qu'il a été rappelé ci-dessus ⁽²⁾, c'est au Roi qu'il appartient de prendre une telle mesure ⁽³⁾. En effet, les hypothèses dans lesquelles le "gouvernement" est habilité à prendre des mesures de cette nature sont exceptionnelles.

Article 26

L'article 26, alinéa 1^{er}, en projet, de la loi du 20 mai 1994 précitée habilite le Roi à fixer "ce qui doit être considéré comme charge salariale". Une telle habilitation est trop large. Il convient que le législateur fixe lui-même les éléments essentiels de ce qui doit être considéré comme la charge salariale ⁽⁴⁾.

L'article 26, alinéa 1^{er}, sera revu en conséquence.

⁽²⁾ Voir l'observation 1 formulée sous l'article 11 et les références citées en note.

⁽³⁾ Voir l'avis 22.854/9, du 8 novembre 1993, sur un avant-projet devenu la loi du 20 mai 1994 relative à la mise en oeuvre, à la mise en condition, aux périodes et aux positions dans lesquelles le militaire peut se trouver, en particulier l'observation 2 sous l'article 3 (*Doc. parl.*, Sénat, 1993-1994, n/ 927/1).

⁽⁴⁾ Comparer avec l'article 26, alinéa 2, actuel.

La chambre était composée de

Messieurs	P. LIÉNARDY,	président de chambre,
	J. JAUMOTTE,	
	L. DETROUX,	conseillers d'État,
	G. DELANNAY,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Mme L. VANCRAVEBECK, auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

G. DELANNAY

P. LIÉNARDY

SV

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 47.590/4
VAN 13 JANUARI 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, vierde kamer, op 14 december 2009 door de Minister van Landsverdediging verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorontwerp van wet "tot wijziging van verschillende wetten van toepassing op het militair personeel", heeft het volgende advies gegeven :

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is 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 voorontwerp, 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.

Dispositief

Artikel 7

Daar dit niet in de bespreking van het artikel wordt verduidelijkt, vraagt de afdeling Wetgeving van de Raad van State zich in verband met "de organisatie van een vergelijkend examen" af wie met die organisatie belast is, over welke vakken de kandidaten zullen worden ondervraagd en welke procedure zal worden gevolgd.

Artikel 11

1. Bij het ontworpen artikel 3, § 1, eerste lid, van de wet van 20 mei 1994 betreffende de beziging van militairen buiten de Krijgsmacht wordt de Koning ertoe gemachtigd om, bij een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, "de doelgroepen alsook de te respecteren voorwaarden en de regels betreffende de kandidatuurstelling voor een beziging" te bepalen.

Gelet op het legaliteitsbeginsel dat voortvloeit uit artikel 182 van de Grondwet zou de wetgever op zijn minst de essentiële bestanddelen van de regels en de voorwaarden betreffende de kandidatuur voor een beziging moeten vastleggen ⁽¹⁾.

2. Het ontworpen artikel 3, § 1, tweede lid, van de voormelde wet van 20 mei 1994 bepaalt : "De minister van Landsverdediging of de overheid die hij hiertoe aanwijst, aanvaardt of weigert de kandidaturen". De betekenis van die bepaling is niet erg duidelijk.

Is het de bedoeling te bepalen dat de minister of de door hem aangewezen overheid ermee belast wordt na te gaan of het ontworpen eerste lid in acht wordt genomen en dus na te gaan of de kandidaat deel uitmaakt van de doelgroep en zich aan de regels en de voorwaarden houdt die in acht moeten worden genomen om zich kandidaat te kunnen stellen ? In dat geval moet dat in de ontworpen tekst verduidelijkt worden.

Of is het de bedoeling dat de minister of de door hem aangewezen overheid beoordelingsbevoegdheid krijgt omtrent de kandidaturen wanneer deze in overeenstemming zijn met het eerste lid ? In dat geval moet de ontworpen bepaling vervallen, want zo'n beoordelingsbevoegdheid kan niet aan de minister of aan de door hem aangewezen overheid worden verleend.

⁽¹⁾ Zie in die zin advies 34.250/4 van 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 (*Parl.St.* Kamer, 2002-2003, nr. 2185/1, 112 tot 136) en advies 41.358/4 van 17 oktober 2006 over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de Krijgsmacht (*Parl. St.* Kamer, 2006-2007, nr. 2759/1, 174 tot 298).

Artikel 12

Tenzij de steller van het ontwerp het ontworpen artikel 3, § 1, tweede lid, schrapt, moet in het ontworpen artikel 4, eerste lid, 2/, gepreciseerd worden dat de militairen moeten voldoen aan de voorwaarde dat ze een kandidatuur hebben ingediend die aanvaard is.

Artikel 13

In het ontworpen artikel 5, § 1, 5/, moet het woord "goedgekeurd" vervangen worden door het woord "opgesteld".

Artikel 17

1. In de inleidende zin van het eerste lid is er een discrepantie tussen de Franse en de Nederlandse tekst; die moet worden weggewerkt.

2. Luidens onderdeel 3/ van hetzelfde lid mogen militairen, behalve "in uitzonderlijke omstandigheden ingevolge een beslissing van de regering", hun ambt niet meer uitoefenen (in het Frans "ne plus réexercer") binnen de Krijgsmacht wanneer zij in beziging zijn.

Luidens de bespreking daarvan "bevat (dit artikel) louter technische wijzigingen".

Aldus bepaalt het ontwerp dat een "beslissing van de regering" "in uitzonderlijke omstandigheden" een einde kan maken aan de bezigingsregeling die met instemming van de minister van Landsverdediging overeengekomen is tussen een werkgever en een militair.

Gelet op het legaliteitsbeginsel zoals dat hierboven in herinnering is gebracht ⁽²⁾, staat het aan de Koning om zulk een maatregel te nemen ⁽³⁾. De gevallen waarin de "regering" gemachtigd is soortgelijke maatregelen uit te vaardigen zijn immers uitzonderlijk.

Artikel 26

Het ontworpen artikel 26, eerste lid, van de voornoemde wet van 20 mei 1994 machtigt de Koning om te bepalen "wat als loonkost moet (worden beschouwd)". Zulk een machtiging is te ruim. De wetgever moet zelf de hoofdbestanddelen vaststellen van wat als loonkost moet worden beschouwd ⁽⁴⁾.

Artikel 26, eerste lid, moet dienovereenkomstig worden herzien.

⁽²⁾ Zie opmerking 1 gemaakt bij artikel 11 en de verwijzingen in de voetnoot.

⁽³⁾ Zie advies 22.854/9 van 8 november 1993 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 20 mei 1994 betreffende de aanwending van de krijgsmacht, de paraatstelling, alsook betreffende de periodes en de standen waarin de militair zich kan bevinden, meer bepaald opmerking 2 bij artikel 3 (*Parl. St. Senaat* 1993-1994, nr. 927/1).

⁽⁴⁾ Vergelijk met het huidige artikel 26, tweede lid.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LIÉNARDY,	kamervoorzitter,
	J. JAUMOTTE,	staatsraden,
	L. DETROUX,	
	G. DELANNAY,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. L. VANCRAVEBECK, auditeur.

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

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

G. DELANNAY

P. LIÉNARDY