



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 54.021/4
du 9 octobre 2013

sur

un projet d'arrêté royal 'relatif
au statut administratif du
militaire qui contracte un
engagement à durée limitée'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 54.021/4
van 9 oktober 2013

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'betreffende het
administratief statuut van de
militair die een dienstneming
van beperkte duur aangaat'

Le 8 août 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre de la Défense à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé de quinze jours et ultérieurement prorogé jusqu'au 15 octobre 2013^(*), sur un projet d'arrêté royal 'relatif au statut administratif du militaire qui contracte un engagement à durée limitée'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 9 octobre 2013. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Laurence VANCRAVEBECK, auditrice.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 9 octobre 2013.

^(*) Par courriel du 12 août 2013.

*

Op 8 augustus 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Landsverdediging verzocht binnen een termijn van dertig dagen verlengd met vijftien dagen en later verlengd tot 15 oktober 2013^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'betreffende het administratief statuut van de militair die een dienstneming van beperkte duur aangaat'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 9 oktober 2013. De kamer was samengesteld uit Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, Jacques JAUMOTTE en Bernard BLERO, staatsraden, en Colette GIGOT, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Laurence VANCRAVEBECK, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre LIÉNARDY.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 9 oktober 2013.

*

^(*) Bij e-mail van 12 augustus 2013.

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 GÉNÉRALES

1. Le projet d'arrêté à l'examen a pour objet d'exécuter la loi du 30 août 2013 'instituant la carrière militaire à durée limitée'. Cette loi ne règle pas tous les aspects de la carrière du militaire à durée limitée, mais uniquement ceux qui nécessitent des dispositions dérogatoires au régime de droit commun des candidats et militaires du cadre actif¹. Comme l'indique le rapport au Roi, l'arrêté en projet a donc pour but « de compléter les dispositions du statut, selon le cas, des postulants, des candidats militaires et des militaires du cadre actif, ou d'y déroger lorsque cela s'avère nécessaire ».

1.2. Dans la mesure où certaines dispositions du projet ne devraient se fonder sur des habilitations faites au Roi dans la loi du 30 août 2013, le fondement juridique de ces dispositions doit être recherché dans la combinaison de l'article 3 de cette loi avec les dispositions pertinentes de la loi du 28 février 2007 'fixant le statut des militaires du cadre actif' qui chargent le Roi de leur exécution, à savoir :

1° l'article 105 de la loi du 28 février 2007, qui habilite le Roi à fixer les conditions et la procédure relatives à l'orientation et à la réorientation et qui procure ainsi un fondement juridique à l'article 4, alinéa 1^{er}, du projet ;

2° l'article 106 de la même loi, qui habilite le Roi à fixer les conditions et la procédure relatives au reclassement, et qui procure un fondement juridique à l'article 8, § 1^{er}, alinéa 2, du projet.

Par conséquent, le préambule de l'arrêté en projet sera complété, d'une part, pour viser à l'alinéa 2, l'article 3 de la loi du 30 août 2013 et, d'autre part, pour viser, dans l'alinéa 1^{er}, les articles 12, 105 et 106 de la loi du 28 février 2007, lesquels constituent le fondement juridique des dispositions de l'arrêté en projet qui reprennent des règles du régime de droit commun pour les adapter aux militaires BDL.

¹ En effet, selon l'article 3 de cette loi,

« Pour autant que ces dispositions ne soient pas incompatibles avec les dispositions de la présente loi et pour autant que les dispositions réglementaires ne soient pas incompatibles avec les dispositions réglementaires prises en exécution de la présente loi, toutes les dispositions législatives et réglementaires applicables aux militaires de carrière sont applicables aux militaires BDL, selon la catégorie de personnel et le niveau auxquels ils appartiennent.

Pour autant que ces dispositions ne soient pas incompatibles avec les dispositions de la présente loi et pour autant que les dispositions réglementaires ne soient pas incompatibles avec les dispositions réglementaires prises en exécution de la présente loi, toutes les dispositions législatives et réglementaires applicables, selon le cas, aux postulants ou aux candidats militaires de carrière, sont applicables aux postulants BDL ou candidats militaires BDL, selon la catégorie de personnel à laquelle ils appartiennent.

Les dispositions des lois coordonnées sur les pensions militaires s'appliquent aux militaires BDL ».

2. Plusieurs dispositions du projet d'arrêté renvoient, pour leur mise en œuvre, à un « règlement arrêté par le ministre ». Cette méthode a déjà été critiquée à de nombreuses reprises par la section de législation du Conseil d'État et encore récemment, dans son avis 53.962/2/V, donné le 9 septembre 2013 sur un projet d'arrêté royal 'relatif au transfert interne de certains militaires déclarés définitivement inaptes sur le plan médical comme agent de l'État vers le Ministère de la Défense'.

Les mots « dans un règlement arrêté par le ministre » seront dès lors remplacés par les mots « par le ministre » dans les différents articles où ils apparaissent ².

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. Il est renvoyé à l'observation générale 1.
2. À l'alinéa 2, il convient de préciser qu'il s'agit de l'article 29, § 1^{er}, alinéa 2, et § 3, et non de l'article 29, alinéa 2, de la loi du 30 août 2013.
3. Le protocole de négociation du Comité de négociation du personnel militaire a été conclu le 10 juillet 2013 et cette date doit être mentionnée à l'alinéa 4 du préambule.

DISPOSITIF

Article 4

L'article 4, alinéa 2, prévoit que le nouvel engagement contracté par le candidat militaire BDL « qui obtient sa réorientation dans une autre qualité de candidat militaire BDL, [vaut pour] un nouvel engagement de maximum huit ans ».

Pareille disposition n'est pas compatible avec l'article 6 de la loi du 30 août 2013, qui prévoit que la durée totale de la carrière de militaire BDL ne peut dépasser huit ans maximum.

L'alinéa 2 sera dès lors omis.

La même observation vaut pour l'article 8, § 2.

² Voir les articles 3, alinéa 2, 21, alinéa 2, 23, alinéa 2, 24, alinéa 1^{er}, 2°, 25, alinéa 3, 28, alinéa 2, 30, alinéa 2, 31, alinéa 1^{er}, 2°, 32, § 1^{er}, alinéa 3, 36, alinéa 1^{er}, 5°, et alinéa 2, 38, alinéa 1^{er}, 42, alinéa 2, 44, alinéa 2, 45, alinéa 1^{er}, 2°, 46, § 1^{er}, alinéa 3, 49, alinéa 2, 51, alinéa 2, 52, alinéa 1^{er}, 2°, 53, § 1^{er}, alinéa 3, 56, alinéa 2, 58, alinéa 1^{er}, 62, alinéa 2, 64, alinéa 2, 65, alinéa 1^{er}, 2°, 66, § 1^{er}, alinéa 3, 70, alinéa 2, 72, alinéa 2, 73, alinéa 1^{er}, 2°, 74, § 1^{er}, alinéa 3, 78, alinéa 2, 80, alinéa 1^{er}, 84, alinéa 2, 86, alinéa 1^{er}, 90, alinéa 2, 92, alinéa 1^{er}, 96, alinéa 2, 98, alinéa 1^{er}, 102, alinéa 2 et 104, alinéa 1^{er}.

Article 9

L'article 9, alinéa 1^{er}, prévoit que le candidat militaire qui doit être retiré de son cycle de formation de base spécifique du fait du refus ou du retrait de l'habilitation de sécurité exigée perd de plein droit la qualité de candidat militaire BDL. Cette hypothèse n'est pas prévue par l'article 10 de la loi du 30 août 2013, lequel n'habilite en outre le Roi qu'à désigner l'autorité compétente pour prononcer la perte de la qualité de candidat militaire BDL. Il est vrai que cette hypothèse de perte de plein droit de la qualité de candidat militaire est prévue pour les candidats militaires du cadre actif à l'article 21/1 de la loi du 28 février 2007. Étant donné toutefois qu'en cette matière, l'article 10 de la loi du 30 août 2013 a prévu des dispositions particulières qui dérogent à l'article 21/1 de la loi du 28 février 2007, il ne peut être admis que le Roi ajoute une hypothèse à celles qui sont prévues par l'article 10 de la loi du 30 août 2013.

Par conséquent, l'article 9, alinéa 1^{er}, doit être omis.

Article 13

L'article 13 prévoit que l'engagement du militaire BDL qui le demande peut être résilié « sauf si le ministre estime que cette résiliation est contraire à l'intérêt du service ». S'agissant de fixer ainsi les conditions dans lesquelles la résiliation à la demande peut être accordée, l'article 13 ne peut trouver son fondement juridique dans l'article 17 de la loi du 30 août 2013. En effet, selon cette disposition, le Roi est uniquement habilité à fixer les modalités et la procédure selon lesquelles l'engagement d'un militaire BDL peut être résilié à sa demande³.

La disposition sera revue à la lumière de cette observation.

Articles 16 et 17

Ces articles précisent les cas dans lesquels l'engagement du militaire BDL peut être résilié d'office. Or, l'article 18 de la loi du 30 août 2013 habilite le Roi à préciser les modalités et la procédure de résiliation d'office, mais pas les conditions dans lesquelles la résiliation d'office peut intervenir⁴.

L'article 18 du projet sera revu en conséquence.

³ Cette restriction de l'habilitation aux « modalités » fait suite à l'avis 53.230/4 donné 22 mai 2013 sur l'avant-projet devenu la loi du 30 août 2013 'instituant la carrière militaire à durée limitée' dans lequel la section de législation avait observé que les attributions de pouvoirs réglementaires prévues par les articles 17 et 18 de l'avant-projet présentaient un caractère excessif au regard du principe de légalité, en ce que ces articles habilitaient le Roi à fixer les conditions dans lesquelles l'engagement du militaire BDL pouvait être résilié soit à sa demande, soit d'office.

⁴ Cette restriction de l'habilitation aux « modalités » fait suite à l'avis 53.230/4 dans lequel la section de législation avait observé que les attributions de pouvoirs réglementaires prévues par les articles 17 et 18 de l'avant-projet présentaient un caractère excessif au regard du principe de légalité, en ce que ces articles habilitaient le Roi à fixer les conditions dans lesquelles l'engagement du militaire BDL pouvait être résilié soit à sa demande, soit d'office.

Titre 5 – De l'admission dans une autre qualité de militaire BDL ou de militaire du cadre actif

Le Titre 5 trouve son fondement dans les articles 19, 20, 22 et 23 de la loi du 30 août 2013. Ces dispositions habilitent le Roi à désigner les autorités visées à l'article 19, alinéa 3, 2° et 4°, à fixer le contenu et les modalités de l'épreuve de passage visée à l'article 19, alinéa 3, 3° et à déterminer, parmi les conditions qui sont reprises dans l'énumération de l'article 19, alinéa 3, celles qui s'appliquent dans chacun des cas de passage, promotion sociale et promotion sur diplôme prévus aux articles 20, 22 et 23.

En dehors de ces habilitations, le Roi n'a pas à intervenir. Plusieurs dispositions vont toutefois au-delà de ce que permettent ces habilitations. Il est à cet égard renvoyé à l'observation générale 1 et aux observations particulières qui ont été formulées dans l'avis 54.020/4 donné ce jour et qui valent, *mutatis mutandis*, en ce qui concerne les articles 19 à 107 du projet d'arrêté à l'examen ⁵.

Article 122

L'article 122, 2°, prévoit que l'article 2 « entre en vigueur » le 1^{er} octobre 2013 ⁶.

Il est rappelé que la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle, en vertu d'un principe général de droit. La rétroactivité peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par la loi. En l'absence d'autorisation légale, elle 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.

*

⁵ Les articles 19, 20, 22 et 23 de la loi du 30 août 2013, qui contiennent des habilitations similaires à celles prévues aux articles 117 à 119/1 de la loi du 28 février 2007, ont été modifiés à la suite de l'avis 53.230/4 précité, dans lequel la section de législation avait observé ce qui suit :

« Par ailleurs, les articles 20, 22 et 23 habilitent le Roi à déterminer les conditions dans lesquelles le militaire BDL peut être admis comme militaire de carrière, peut effectuer une promotion sociale vers la catégorie ou le niveau de personnel BDL supérieur ou peut effectuer une promotion sur diplôme. Dès lors que des conditions sont déjà prévues dans ces dispositions, la question se pose de savoir quelle est précisément la portée des habilitations faites au Roi de déterminer ces « conditions ». S'il s'agit de prévoir des conditions complémentaires à celles déjà prévues aux articles 20 à 23, ces habilitations sont excessives. S'il s'agit plutôt de préciser certaines modalités d'introduction des demandes, par exemple, il conviendrait de revoir la rédaction de ces dispositions. »

⁶ Voir *Principes de technique législative* - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 149 et formule F 4-5-1-3.

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 vervangen is bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voormelde 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.

ALGEMENE OPMERKINGEN

1. Het voorliggende ontwerpbesluit beoogt de uitvoering van de wet van 30 augustus 2013 ‘tot instelling van de militaire loopbaan van beperkte duur’. Die wet regelt niet alle aspecten van de militaire loopbaan van beperkte duur, maar beperkt zich tot de aspecten waarvoor bepalingen nodig zijn die afwijken van de gemeenrechtelijke regeling die geldt voor de kandidaten en militairen van het actief kader¹. Zoals in het verslag aan de Koning vermeld is, beoogt het ontworpen besluit dus “de bepalingen van het statuut, naargelang het geval, van de sollicitanten, van de kandidaat-militairen en van de militairen van het actief kader aan te vullen of ervan af te wijken wanneer dit nodig wordt geacht”.

1.2. In zoverre sommige bepalingen van het ontwerp niet zouden moeten steunen op machtigingen die bij de wet van 30 augustus 2013 aan de Koning verleend worden, moet de rechtsgrond van deze bepalingen gezocht worden in de gezamenlijke lezing van artikel 3 van deze wet en de relevante bepalingen van de wet van 28 februari 2007 ‘tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de Krijgsmacht’ die de Koning met de uitvoering ervan belasten, namelijk:

1° artikel 105 van de wet van 28 februari 2007, dat de Koning machtigt om de nadere regels en de procedure met betrekking tot de oriëntering en heroriëntering te bepalen, en dat aldus een rechtsgrond oplevert voor artikel 4, eerste lid, van het ontwerp;

2° artikel 106 van diezelfde wet, dat de Koning machtigt om de nadere regels en de procedure met betrekking tot de reclassering te bepalen, en dat een rechtsgrond oplevert voor artikel 8, § 1, tweede lid, van het ontwerp.

¹ Artikel 3 van die wet bepaalt immers het volgende:

“Voor zover deze bepalingen niet onverenigbaar zijn met de bepalingen van onderhavige wet en voor zover de reglementaire bepalingen niet onverenigbaar zijn met de reglementaire bepalingen genomen in uitvoering van onderhavige wet, zijn alle wettelijke en reglementaire bepalingen betreffende het statuut van de beroepsmilitairen van toepassing op de militairen BDL, naargelang de personeelscategorie en het niveau waartoe ze behoren.

Voor zover deze bepalingen niet onverenigbaar zijn met de bepalingen van onderhavige wet en voor zover de reglementaire bepalingen niet onverenigbaar zijn met de reglementaire bepalingen genomen in uitvoering van onderhavige wet, zijn alle wettelijke en reglementaire bepalingen die, naargelang het geval, van toepassing zijn op de sollicitanten of de kandidaat-beroepsmilitairen van toepassing op de sollicitanten BDL of kandidaat-militairen BDL, naargelang de personeelscategorie waartoe ze behoren.

De bepalingen van de samengeordende wetten op de militaire pensioenen zijn van toepassing op de militairen BDL”.

De aanhef van het ontworpen besluit moet bijgevolg aangevuld worden om, enerzijds, in het tweede lid te verwijzen naar artikel 3 van de wet van 30 augustus 2013 en, anderzijds, in het eerste lid te verwijzen naar de artikelen 12, 105 en 106 van de wet van 28 februari 2007, die de rechtsgrond vormen van de bepalingen van het ontworpen besluit die gemeenrechtelijke regels overnemen om ze af te stemmen op de militairen BDL.

2. In meerdere bepalingen van het ontwerpbesluit wordt, voor de uitvoering ervan, verwezen naar een “reglement uitgevaardigd door de minister”. De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft reeds meermalen bezwaren gemaakt tegen deze werkwijze, zoals ook onlangs nog in haar advies 53.962/2/V, op 9 september 2013 gegeven over een ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende de interne overplaatsing van sommige op medisch vlak definitief ongeschikt verklaarde militairen als rijksambtenaar bij het Ministerie van Landsverdediging’.

Bijgevolg moeten de woorden “in een reglement uitgevaardigd door de minister” in de verschillende artikelen waarin ze voorkomen, vervangen worden door de woorden “door de minister”².

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

1. Er wordt verwezen naar algemene opmerking 1.
2. In het tweede lid moet gepreciseerd worden dat het gaat om artikel 29, § 1, tweede lid, en § 3, en niet om artikel 29, tweede lid, van de wet van 30 augustus 2013.
3. Het protocol van onderhandelingen van het Onderhandelingscomité van het militair personeel is op 10 juli 2013 gesloten; deze datum moet in het vierde lid van de aanhef worden vermeld.

DISPOSITIEF

Artikel 4

Artikel 4, tweede lid, bepaalt dat de nieuwe dienstneming aangegaan door de kandidaat-militair BDL “die zijn heroriëntering verkrijgt in een andere hoedanigheid van kandidaat-militair BDL, [...] een nieuwe dienstneming van maximum acht jaar” kan bedragen.

² Zie de artikelen 3, tweede lid, 21, tweede lid, 23, tweede lid, 24, eerste lid, 2°, 25, derde lid, 28, tweede lid, 30, tweede lid, 31, eerste lid, 2°, 32, § 1, derde lid, 36, eerste lid, 5°, en tweede lid, 38, eerste lid, 42, tweede lid, 44, tweede lid, 45, eerste lid, 2°, 46, § 1, derde lid, 49, tweede lid, 51, tweede lid, 52, eerste lid, 2°, 53, § 1, derde lid, 56, tweede lid, 58, eerste lid, 62, tweede lid, 64, tweede lid, 65, eerste lid, 2°, 66, § 1, derde lid, 70, tweede lid, 72, tweede lid, 73, eerste lid, 2°, 74, § 1, derde lid, 78, tweede lid, 80, eerste lid, 84, tweede lid, 86, eerste lid, 90, tweede lid, 92, eerste lid, 96, tweede lid, 98, eerste lid, 102, tweede lid en 104, eerste lid.

Een dergelijke bepaling is niet verenigbaar met artikel 6 van de wet van 30 augustus 2013 dat bepaalt dat de totale duur van de militaire loopbaan BDL niet meer dan acht jaar mag bedragen.

Het tweede lid moet bijgevolg vervallen.

Dezelfde opmerking geldt voor artikel 8, § 2.

Artikel 9

Artikel 9, eerste lid, bepaalt dat de kandidaat-militair die wegens de weigering of intrekking van de vereiste veiligheidsmachtiging uit zijn specifieke cyclus basisvorming verwijderd moet worden, van rechtswege de hoedanigheid van kandidaat-militair BDL verliest. Artikel 10 van de wet van 30 augustus 2013 voorziet niet in dat geval en machtigt bovendien de Koning alleen om de instantie aan te wijzen die bevoegd is voor het uitspreken van het verlies van de hoedanigheid van kandidaat-militair BDL. Het is wel zo dat het geval van verlies van rechtswege van de hoedanigheid van kandidaat-militair is voorzien voor de kandidaat-militairen van het actief kader bij artikel 21/1 van de wet van 28 februari 2007. Maar aangezien artikel 10 van de wet van 30 augustus 2013 ter zake voorzien heeft in bijzondere bepalingen die afwijken van artikel 21/1 van de wet van 28 februari 2007, kan niet aanvaard worden dat de Koning nog een geval toevoegt aan de gevallen die opgenomen zijn in artikel 10 van de wet van 30 augustus 2013.

Artikel 9, eerste lid, moet bijgevolg vervallen.

Artikel 13

Artikel 13 stelt dat de dienstneming van de militair BDL die erom verzoekt, verbroken kan worden “tenzij de minister oordeelt dat deze verbreking strijdig is met het dienstbelang”. In verband met de bepaling van de voorwaarden waaronder de verbreking op aanvraag toegekend kan worden, kan artikel 13 geen rechtsgrond vinden in artikel 17 van de wet van 30 augustus 2013. Volgens die bepaling is de Koning immers alleen gemachtigd om de nadere regels en de procedure te bepalen volgens welke de dienstneming van een militair BDL op zijn verzoek verbroken kan worden³.

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

³ Deze beperking van de machtiging tot de “nadere regels”, haakt in op advies 53.230/4 van 22 mei 2013 over het voorontwerp dat de wet van 30 augustus 2013 ‘tot instelling van de militaire loopbaan van beperkte duur’ geworden is. In dat advies had de afdeling Wetgeving opgemerkt dat de opdrachten van verordeningsbevoegdheden die bepaald zijn in de artikelen 17 en 18 van het voorontwerp, te ver gingen in het licht van het legaliteitsbeginsel, op de grond dat deze artikelen de Koning machtigden de voorwaarden te bepalen waaronder de dienstneming van de militair BDL verbroken kon worden, hetzij op zijn verzoek, hetzij ambtshalve.

Artikelen 16 en 17

Deze artikelen bepalen de gevallen waarin de dienstneming van de militair BDL van ambtswege verbroken kan worden. Artikel 18 van de wet van 30 augustus 2013 machtigt de Koning evenwel tot het bepalen van de nadere regels en de procedure van de verbreking van ambtswege, maar niet van de voorwaarden waarin de verbreking van ambtswege tot stand kan komen⁴.

Artikel 18 van het ontwerp moet dienovereenkomstig herzien worden.

Titel 5 – De opname in een andere hoedanigheid van militair BDL of van militair van het actief kader

Titel 5 vindt zijn rechtsgrond in de artikelen 19, 20, 22 en 23 van de wet van 30 augustus 2013. Die bepalingen machtigen de Koning om de instanties bedoeld in artikel 19, derde lid, 2° en 4°, aan te wijzen, om de inhoud en de nadere regels van de overgangsproef bedoeld in artikel 19, derde lid, 3°, vast te stellen en om te bepalen welke van de voorwaarden opgesomd in artikel 19, derde lid, van toepassing zijn in elk van de gevallen van overgang, sociale promotie en promotie op diploma bedoeld in de artikelen 20, 22 en 23.

Los van die machtigingen, hoeft de Koning niet tussen te komen. Verscheidene bepalingen gaan echter verder dan wat die machtigingen toestaan. Daarbij wordt verwezen naar algemene opmerking 1 en naar de bijzondere opmerkingen die in het heden verstrekte advies 54.020/4 geformuleerd zijn en, *mutatis mutandis*, gelden voor de artikelen 19 tot 107 van het voorliggende ontwerpbesluit⁵.

Artikel 122

Artikel 122, 2°, bepaalt dat artikel 2 “in werking treedt” op 1 oktober 2013⁶.

⁴ Deze beperking van de machtiging tot de “nadere regels”, haakt in op advies 53.230/4 waarin de afdeling Wetgeving opgemerkt had dat de opdrachten van verordeningsbevoegdheden die bepaald zijn in de artikelen 17 en 18 van het voorontwerp, te ver gingen in het licht van het legaliteitsbeginsel op de grond dat deze artikelen de Koning machtigden de voorwaarden te bepalen waaronder de dienstneming van de militair BDL verbroken kon worden, hetzij op zijn verzoek, hetzij ambtshalve.

⁵ De artikelen 19, 20, 22 en 23 van de wet van 30 augustus 2013, die machtigingen bevatten die gelijkaardig zijn met de machtigingen bepaald in de artikelen 117 tot 119/1 van de wet van 28 februari 2007, werden gewijzigd naar aanleiding van het voormelde advies 53.230/4, waarin de afdeling Wetgeving het volgende opgemerkt heeft:

“Voorts machtigen de artikelen 20, 22 en 23 de Koning om de voorwaarden te bepalen waaronder de militair BDL als beroepsmilitair kan worden opgenomen, een sociale promotie naar de hogere BDL personeelscategorie of het hoger personeelsniveau kan maken of een promotie “op diploma” kan maken. Aangezien in die bepalingen reeds voorwaarden worden gesteld, rijst de vraag welke de exacte draagwijdte is van de machtigingen die de Koning bevoegd maken om die “voorwaarden” te bepalen. Indien het de bedoeling is voorwaarden vast te stellen ter aanvulling van die welke reeds in de artikelen 20 tot 23 worden gesteld, gaan die machtigingen te ver. Indien het eerder de bedoeling is om, bij voorbeeld, een aantal nadere regels voor de indiening van de verzoeken te bepalen, verdient het aanbeveling om de redactie van die bepalingen te herzien”.

⁶ *Beginselen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 149 en formule F 4-5-1-3.

Er wordt aan herinnerd dat de niet-retroactiviteit van bestuurshandelingen gebruikelijk is krachtens een algemeen rechtsbeginsel. Retroactiviteit kan evenwel worden gerechtvaardigd als daarvoor bij wet machtiging wordt gegeven. Bij ontstentenis van enige wettelijke machtiging kan retroactiviteit enkel uitzonderlijk worden toegestaan, wanneer deze noodzakelijk is, inzonderheid voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisatie van een feitelijke of rechtelijke situatie en voor zover daarbij rekening wordt gehouden met de eisen inzake rechtszekerheid en individuele rechten.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY