



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 67.545/4
du 10 juin 2020

advies 67.545/4
van 10 juni 2020

sur

over

un projet d'arrêté ministériel
'relatif aux mesures à prendre
pour les militaires dans le
cadre de la crise sanitaire liée
au coronavirus Covid-19'

een ontwerp van ministerieel
besluit 'betreffende te nemen
maatregelen voor de militairen
in het kader van de
gezondheids crisis ten gevolge
van het coronavirus Covid-19'

Le 4 juin 2020, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre des Affaires étrangères et de la Défense à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrables, sur un projet d'arrêté ministériel 'relatif aux mesures à prendre pour les militaires dans le cadre de la crise sanitaire liée au coronavirus Covid-19'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 10 juin 2020. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Véronique SCHMITZ, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 10 juin 2020.

*

Op 4 juni 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Buitenlandse Zaken en van Defensie verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van ministerieel besluit 'betreffende te nemen maatregelen voor de militairen in het kader van de gezondheidscrisis ten gevolge van het coronavirus Covid-19'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 10 juni 2020. De kamer was samengesteld uit Martine BAGUET, kamervoorzitter, Luc CAMBIER en Bernard BLERO, staatsraden, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Véronique SCHMITZ, auditeur.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 10 juni 2020.

*

Suivant l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit spécialement indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

La lettre s'exprime en ces termes :

« Gelet op de hoogdringendheid gemotiveerd door de omstandigheid dat, als gevolg van de crisis gerelateerd aan de Covid-19 pandemie, dringende en bijzondere maatregelen moeten worden genomen die betrekking hebben op de organisatie van het werk, zou ik het op prijs stellen mocht het advies worden verstrekt binnen een termijn van vijf werkdagen, overeenkomstig artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ».

Le préambule énonce ce qui suit :

« Considérant qu'il y a lieu de veiller à ce que le ministère de la Défense, soi[t] notamment en mesure de traiter dans les délais requis les procédures relevant de sa responsabilité et de garantir le respect de délais pour les membres du personnel militaire et de pourvoir aux besoins urgents nécessités par la crise sanitaire liée au coronavirus COVID-19 en termes de personnel ;

Considérant qu'il convient, afin de garantir la continuité du service public, le principe d'égalité et de préserver la sécurité juridique, de prendre des mesures particulières répondants aux difficultés de fonctionnement entraînées par les mesures prises dans le cadre de la crise sanitaire liée au coronavirus COVID-19 ».

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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.

EXAMEN DU PROJET

PRÉAMBULE

1. Il y a lieu d'omettre l'alinéa 2 étant donné que les fondements juridiques du texte en projet se trouvent dans les alinéas 1^{er} et 4 de celui-ci.

Par voie de conséquence, l'alinéa 9 sera également omis.

2. L'alinéa 3 fait partie du cadre juridique du projet et il sera rédigé sous la forme d'un « considérant ».

3. L'alinéa 4 doit être complété par la mention de l'article 5, alinéa 2¹.
4. En raison de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État', il y a lieu de reproduire au préambule les termes utilisés dans la demande d'avis pour justifier l'urgence spécialement motivée. Par conséquent, les mots « et l'évaluation professionnelle des militaires » seront omis de l'alinéa 5.
5. Le considérant formant l'alinéa 6 sera supprimé car il est sans rapport avec le texte en projet.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

Interrogée sur l'article 1^{er}, l'officier déléguée a précisé que l'annexe au projet ne contient pas l'ensemble des cours du programme du second semestre de l'année académique 2019-2020.

Une telle façon de procéder nuit à la sécurité juridique en ce que la délégation au Ministre de fixer le nombre de tests et examens et le type d'évaluation pour les cours du second semestre de l'année académique 2019-2020, qui est contenue dans l'article 5, alinéa 2, du projet d'arrêté royal 'relatif aux mesures à prendre pour les militaires dans le cadre de la crise sanitaire liée au coronavirus Covid-19' qui fait l'objet de l'avis n° 67.544/4 donné ce jour, n'est pas correctement mise en œuvre si elle ne reprend pas, pour le semestre concerné, l'entièreté du programme qui est fixé par le Roi sur avis conforme du Conseil de perfectionnement et d'instruction en application de l'article 1^{er} ter, §§ 1^{er} et 6, de la loi du 18 mars 1838 'organique de l'École royale militaire'.

L'article 1^{er} et l'annexe doivent être revus en conséquence.

Article 2

L'article 2 est rédigé comme suit :

« Le présent arrêté produit ses effets le 18 mars 2020.

Le présent arrêté cesse d'être en vigueur à la date où les mesures définies à l'article 3 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus Covid-19 ou, définies dans tout autre arrêté qui le remplace, ne sont plus d'application ».

Il y a lieu de rappeler qu'en vertu d'un principe général de droit, la non-rétroactivité des actes administratifs est de règle. Elle peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par une disposition législative. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne

¹ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.raadvst-consetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 23.

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.

Eu égard à la date à laquelle le texte en projet sera adopté et à la portée des dispositions en projet, l'auteur du projet doit s'assurer que tel est bien le cas en l'espèce pour les élèves de l'École royale militaire.

En outre et comme en a convenu l'officier déléguée, l'alinéa 2 doit être remplacé par une mesure de fin de vigueur qui est liée à la fin de l'année académique 2019-2020.

*

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag in het bijzonder de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

De motivering in de brief luidt als volgt:

“Gelet op de hoogdringendheid gemotiveerd door de omstandigheid dat, als gevolg van de crisis gerelateerd aan de Covid-19 pandemie, dringende en bijzondere maatregelen moeten worden genomen die betrekking hebben op de organisatie van het werk, zou ik het op prijs stellen mocht het advies worden verstrekt binnen een termijn van vijf werkdagen, overeenkomstig artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.”

In de aanhef staat het volgende:

“Overwegende dat er moet worden op toegezien dat het ministerie van Defensie in staat moet zijn binnen de gestelde termijnen met name de procedures waarvoor het verantwoordelijk is te behandelen en de naleving van de termijnen voor het militair personeel te waarborgen en aan de dringende behoeften aan personeel wegens de gezondheids crisis ten gevolge van het coronavirus COVID-19 te voldoen;

Overwegende dat, om de continuïteit van de openbare dienstverlening en het gelijkheidsbeginsel te waarborgen en de rechtszekerheid te vrijwaren, er bijzondere maatregelen moeten worden genomen om aan de operationele problemen te beantwoorden die het gevolg zijn van de genomen maatregelen in het kader van de gezondheids crisis ten gevolge van het coronavirus COVID-19.”

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

AANHEF

1. Het tweede lid dient weggelaten te worden aangezien de rechtsgronden van de ontworpen tekst zich in het eerste en het vierde lid bevinden .

Bijgevolg moet het negende lid eveneens weggelaten worden.

2. Het derde lid maakt deel uit van het juridisch kader van het ontwerp en moet gesteld worden in de vorm van een overweging.

3. Het vierde lid moet aangevuld worden met de vermelding van artikel 5, tweede lid.¹

4. Op grond van artikel 84, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten ‘op de Raad van State’ dienen in de aanhef de bewoordingen hernomen te worden waarmee in de adviesaanvraag de bijzondere redenen tot staving van het spoedeisende karakter worden geformuleerd. Bijgevolg moeten de woorden “en de professionele evaluatie van de militairen” weggelaten worden uit het vijfde lid.

5. De overweging die het zesde lid vormt, moet weggelaten worden aangezien ze geen verband houdt met de ontworpen tekst.

DISPOSITIEF

Artikel 1

Op een vraag in verband met artikel 1 heeft de gemachtigde officier meegedeeld dat in de bijlage bij het ontwerp niet alle cursussen opgenomen zijn van het programma van het tweede semester van het academiejaar 2019-2020.

Een dergelijke werkwijze brengt de rechtszekerheid in het gedrang in die zin dat de delegatie aan de minister om het aantal tests en examens alsook het type evaluatie vast te stellen voor de cursussen van het tweede semester van het academiejaar 2019-2020 – een delegatie die vervat is in artikel 5, tweede lid, van het ontwerp van koninklijk besluit ‘betreffende te nemen maatregelen voor de militairen in het kader van de gezondheidscrisis ten gevolge van het coronavirus covid-19’, waarover heden advies 67.544/4 is gegeven – niet correct ten uitvoer gelegd wordt als daarin, voor het semester in kwestie, niet het volledige programma opgenomen is dat door de Koning op eensluidend advies van de vervolmakings- en opleidingsraad vastgesteld is met toepassing van artikel 1^{ter}, § 1 en § 6, van de wet van 18 maart 1838 ‘houdende organisatie van de Koninklijke Militaire School’.

Artikel 1 en de bijlage moeten dienovereenkomstig herzien worden.

Artikel 2

Artikel 2 luidt als volgt:

“Dit besluit heeft uitwerking met ingang van 18 maart 2020.

Dit besluit treedt buiten werking op de datum waarop de maatregelen bepaald in artikel 3 van het ministerieel besluit van 23 maart 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken, of bepaald in ieder ander besluit ter vervanging daarvan, niet meer van toepassing zijn.”

¹ *Beginnelsen van de wetgevingstechniek - Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, www.raadvst-consetat.be, tab “Wetgevingstechniek”, aanbeveling 23.

Er moet op gewezen worden dat bestuurshandelingen krachtens een algemeen rechtsbeginsel in de regel geen terugwerkende kracht hebben. Terugwerkende kracht kan evenwel gerechtvaardigd zijn indien de wet die toestaat. Indien ze niet bij de wet wordt toegestaan, is ze alleen aanvaardbaar bij wijze van uitzondering, in het bijzonder wanneer dat nodig is voor de continuïteit van de openbare dienst of voor de regularisatie van een rechtstoestand of een feitelijke toestand en voor zover de vereisten inzake rechtszekerheid vervuld zijn en de individuele rechten geëerbiedigd worden.

Gelet op de datum waarop het ontworpen besluit zal worden vastgesteld en op de strekking van de ontworpen bepalingen, moet de steller van het ontwerp er zich van vergewissen dat zulks *in casu* wel degelijk het geval is voor de leerlingen van de Koninklijke Militaire School.

Bovendien moet, zoals de gemachtigde officier heeft beaamd, het tweede lid vervangen worden door een maatregel van buitenwerkingtreding die gelinkt is aan het einde van het academiejaar 2019-2020.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET