Conseil d'Etat - Raad van State
LEGISLATION - WETGEVING
22 JUIN 1954
1 - 1 -
Transmis à M. Bureau
Overgemaakt aan de H. Coordination

ML.

L.3914/1.

DRAFT

ROYAUME DE BELGIQUE.

KONINKRIJK BELGIE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Premier Ministre, le 21 octobre 1953, d'une demande d'avis sur un projet de loi "relatif aux obligations imposées en temps de guerre aux titulaires d'une fonction dans une institution publique du Royaume et aux personnes y assimilées", a donné le 12 mai 1954 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, de 21e October 1953 door de Eerste - Minister verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van wet "betreffende de verplichtingen opgelegd in oorlogstijd aan de bekleders van een ambt in een openbare instelling van het Rijk en aan de er mede gelijkgestelde personen", heeft de 12e Mei 1954 het volgend advies gegeven :

L'innovation principale du projet par rapport à la loi du 5 mars 1935 concernant les devoirs des fonctionnaires en temps de guerre, est d'étendre le champ d'application de cette loi à de nouvelles catégories de personnes désormais soumises, moyennant une décision ministérielle, aux mêmes obligations que les fonctionnaires.

Il s'agit, selon l'exposé des motifs, de réaliser ainsi la mobilisation civile. Celle-ci n'est plus limitée aux titulaires d'une fonction publique ou d'un emploi dans un organisme assimilable à quelque titre que ce soit à un service public. Elle s'applique également aux personnes occupées dans des entreprises qui, en temps de paix, ont le caractère et le statut d'entreprises de droit privé, mais dont l'activité en temps de guerre est considérée comme vitale pour la défense du pays et la protection de la population.

La mobilisation civile des fonctionnaires a pour effet de renforcer leurs devoirs d'obéissance et de dévouement. En revanche, la mobilisation civile des personnes occupées dans une entreprise privée crée de nouveaux rapports de droit entre elles et les autorités publiques. Elle affecte aussi les rapports de droit existant au sein de l'entreprise. Les liens de subordination y changent de nature : les liens contractuels se transforment en rapports de droit public.

A cet égard, le projet présente une lacune. En se bornant à rendre applicables aux personnes occupées dans les entreprises privées, les dispositions qui ont été conçues pour des fonctionnaires, il ne définit pas, de façon suffisamment claire et complète, les effets juridiques résultant de ce régime nouveau tant à l'intérieur

.../...

de l'entreprise privée qu'entre les personnes occupées dans celle-ci et les autorités publiques.

Il pourrait être remédié à cette imprécision par l'insertion dans le projet d'un article nouveau. Celui-ci habiliterait le Roi à préciser, par voie réglementaire, le contenu exact des obligations imposées aux personnes qui, travaillant dans une entreprise privée, peuvent, par une décision ministérielle, être soumises à la loi.

Article 1er.

L'article 1er énumère les catégories de personnes soumises à la loi : il en détermine ainsi le champ d'application.

Un ordre plus logique et plus clair pourrait être adopté. Les dispositions déterminant les catégories de personnes soumises de plein droit à la loi formeraient le paragraphe 1er; la détermination des catégories de personnes soumises à la loi en vertu d'un arrêté ministériel formerait le paragraphe 2; un troisième paragraphe contiendrait l'énoncé des catégories de personnes que le Gouvernement estime nécessaire d'exclure expressément de l'application de la loi.

\+

\+ \+

Le 1° du § 1er de l'article 1er du projet énonce le principe que "tout titulaire d'une fonction dans une institution publique du Royaume, hormis les

.../...

membres de l'armée et de la gendarmerie ainsi que les agents de l'administration des cultes à charge des fabriques et des conseils d'administration d'églises", est soumis à la loi. Il s'agit-là d'une justification de l'énumération figurant au § 2 du même article. Ce texte serait donc plus opportunément inséré dans l'exposé des motifs.

+

\+ +

L'expression "les agents de l'administration générale" est employée, selon l'exposé des motifs et d'après le texte même du 1° du § 2, dans un sens extrêmement large, au point de comprendre les agents des différents organismes d'intérêt public contrôlés par l'Etat.

Il est plus rationnel d'utiliser l'expression "agent de l'administration générale" dans son sens ordinaire et de désigner ainsi les seuls auxiliaires du pouvoir exécutif rattachés directement, en raison de leur statut juridique, à la personne morale de l'Etat.

+

\+ +

L'expression "agents des institutions constituées en personnes juridiques sur le plan de l'administration générale", prête aux mêmes critiques que l'expression "titulaire d'une fonction dans une institution publique"

.../...

employée au § 1er, 1°. Il convient donc plutôt d'énumérer directement les catégories de personnes visées par le § 3.

Il ne sied pas toutefois de comprendre dans cette énumération "les agents des associations ou sociétés à la constitution ou à la direction particulière desquelles l'Etat participe d'une façon prépondérante". L'application de la loi aux agents de cette catégorie résulte de l'idée que tous les organismes qui, d'un point de vue doctrinal, pourraient être considérés comme des services publics au sens organique, doivent être soumis de plein droit à la loi. Mais cette idée, logique sur un plan doctrinal, pourrait être difficilement réalisée.

On peut se demander en effet en quoi consiste en réalité la participation prépondérante de l'Etat à la constitution ou à la direction des associations ou sociétés créées pour assurer la gestion d'un service public.

Suffit-il que le législateur leur ait accordé la personnalité juridique ? Une intervention plus active de la part des organes de l'Etat n'est-elle pas exigée en l'espèce ? Faut-il, pour l'application de la disposition, que l'Etat possède dans ces associations ou sociétés la majorité des parts ou actions ? Peut-on compter pour le calcul de cette majorité, les parts des autres pouvoirs publics ?

Aussi bien, la constitution et les statuts des entreprises d'économie mixte diffèrent fortement.

.../...

Qualifier la part que l'Etat s'est réservée dans ces organismes risque d'être une tentative hasardeuse.(1)

Il en résulte que le caractère vague du critère employé pour désigner les organismes visés à la fin du § 3 de l'article 1er du projet a pour effet de rendre incertaine pour le personnel de divers organismes, l'existence même des obligations que le projet tend à imposer et à sanctionner.

Cette incertitude doit être évitée. A cet effet, on peut remplacer la qualification vague par une énumération plus concrète; on peut aussi subordonner l'application de la loi à une décision particulière du ministre comme il est prévu au 2° du § 1er de l'article 1er du projet.

C'est cette dernière solution que reprend le texte de l'article 1er proposé ci-après.

.../...

- -

(1) Le cas, par exemple, de la Société des transports intercommunaux de Bruxelles ne serait pas très concluant.

Dans l'exposé des motifs de la loi qui a créé cette société (Chambre des Représentants, session 1950-51, doc. n° 349, p.14),le Gouvernement admet que les pouvoirs publics n'ont pas la primauté dans la gestion de l'association. L'article 8 de la loi du 17 juin 1953 permet au Ministre de s'opposer à l'exécution de décisions qui seraient contraires à l'intérêt général. L'Etat ne dispose néanmoins pas du pouvoir d'imposer la politique que requiert à ses yeux, l'intérêt général. Il n'a pas davantage de part prépondérante dans la constitution de la société, puisque ayant reçu la moitié des actions, il a dû en distribuer une partie à la province de Brabant et aux communes intéressées.

L'adjectif "particulière" figurant au § 3 de l'article 1er du projet n'y a pas été repris : la notion de la participation prépondérante de l'Etat à la direction d'associations ou de sociétés n'y trouve aucun renforcement adéquat.

\+

\+ \+

Si le Gouvernement entend comprendre dans l'expression "membres de l'ordre judiciaire" les membres des conseils de prud'hommes, il s'indique, afin d'éviter toute controverse, de citer expressément les membres de ces juridictions.

De même, si les membres des administrations des polders et wateringues et leur personnel doivent être soumis à la loi, celle-ci devrait les mentionner.

\+

\+ \+

Selon l'exposé des motifs, le Gouvernement entend soustraire à l'application de la loi le "personnel politique" qu'il distingue du "personnel administratif". C'est ainsi que les membres des cabinets ministériels sont exclus de l'application de la loi. Les fonctions de député permanent, de bourgmestre et d'échevin ont, elles aussi, un caractère politique et cependant leurs titulaires sont soumis à la loi.

.../...

Certains de ceux-ci exercent en outre des fonctions politiques sur le plan national.

Un manque de concordance se révèle, dès lors, entre l'intention énoncée dans l'exposé des motifs, de soustraire le personnel politique à l'application de la loi, et les dispositions qui soumettent sans aucune distinction le personnel politique dirigeant des provinces et des communes aux mêmes obligations que les fonctionnaires proprement dits.

+

\+ +

Le projet attribue au "ministre compétent" le pouvoir de soumettre à la loi les catégories de personnes visées au 2° du § 1er.

Par l'emploi du mot "compétent", le projet sous-entend une répartition de compétences entre les ministres. Dans certains cas, l'activité d'une entreprise sera difficilement rattachée aux attributions normales d'un ministre, tandis que les activités de certaines entreprises peuvent intéresser plusieurs ministres.

Afin d'éviter des incertitudes et des conflits de compétence, le Conseil d'Etat propose d'omettre l'expression "le ministre compétent" et de la remplacer par "un ministre".

+

\+ +

.../...

Des modifications de forme sont, en outre, proposées. Elles sont reprises dans le texte de l'article 1er amendé ci-après :

Article 1er.-

§ 1er. Sont de plein droit soumis à la présente loi :

1° les agents de l'administration générale du Royaume;

2° les délégués ouvriers à l'inspection des mines de houille;

3° les agents des administrations ou régies de l'Etat constituées en personnes juridiques propres, des établissements publics d'Etat, ainsi que les agents des associations ou sociétés créées pour assurer la gestion d'un service public national;

4° les membres de l'ordre judiciaire et le personnel qui les assiste;

5° les membres des juridictions prud'hommales et le personnel qui les assiste;

6° les membres du Conseil d'Etat, les assesseurs et le personnel qui les assiste;

7° les membres et le personnel de la Cour des comptes, ainsi que le personnel du greffe et de la questure de la Chambre des Représentants et du Sénat;

8° le personnel enseignant des établissements d'enseignement de l'Etat, des provinces et des communes;

9° les gouverneurs de province, les membres des députations permanentes des conseils provinciaux, les commissaires d'arrondissement, les bourgmestres et les échevins ainsi que le personnel administratif des provinces et des communes;

.../...

10° les membres des administrations des polders et wateringues et leur personnel, ainsi que le personnel des établissements publics subordonnés aux provinces et aux communes et des associations intercommunales.

§ 2. Peuvent être soumises à la présente loi pour assurer la sauvegarde de la Nation et la protection de la population en temps de guerre, les personnes ou catégories de personnes désignées par un ministre et appartenant aux catégories énumérées ci-après :

1° les officiers ministériels;

2° les agents des associations ou sociétés à la constitution ou à la direction desquelles l'Etat participe d'une façon prépondérante;

3° les personnes participant à la gestion ou collaborant régulièrement au fonctionnement de services publics concédés, d'entreprises ou d'organismes agréés;

4° les personnes participant à la gestion ou collaborant régulièrement au fonctionnement d'entreprises ou organismes dont le ministre a reconnu l'importance spéciale pour la sauvegarde de la Nation et la protection de la population en temps de guerre.

§ 3. Ne sont pas visés par la préssnte loi :

1° les membres de l'armée et de la gendarmerie;

2° les agents à charge des fabriques d'églises, et autres conseils d'administration d'églises .

\+

\+ \+

.../...

Article 2.

Les obligations prévues par le projet ne sont imposées que pour le "temps de guerre".

Le temps de guerre peut comprendre une période d'occupation. Il importe de déterminer d'ores et déjà comment la sauvegarde de la vie morale et matérielle du pays soumis à un pouvoir de fait ennemi, est susceptible d'être assurée.

Le projet ne fait aucune réserve quant à l'application de la loi en temps d'occupation. Il reprend implicitement l'interprétation qui fut donnée à la loi du 5 mars 1935. Partant de l'idée que le Gouvernement doit continuer la lutte contre l'occupant, le projet attribue à l'administration la charge de sauvegarder la vie morale et matérielle de la population dans ces circonstances.

Tous les agents de l'administration, sauf ordre spécial, restent en fonction et à la disposition de ceux qui, en vertu de la législation sur la matière, seront revêtus de l'autorité pour assurer le fonctionnement des services publics.

Si le Gouvernement entend exiger la collaboration des agents belges à l'oeuvre qui sera assignée aux autorités belges restées en pays occupé, il est certain cependant que le projet n'entend nullement déroger aux conventions internationales déterminant le droit de la guerre et plus spécialement à l'article 54, alinéa 1er, de la convention de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre,

.../...

approuvée par la loi du 3 septembre 1952, qui est ainsi conçu :

"Il est interdit à la puissance occupante de modifier le statut des fonctionnaires ou des magistrats du territoire occupé ou de prendre à leur égard des sanctions ou des mesures quelconques de coercition ou de discrimination parce qu'ils s'abstiendraient d'exercer leurs fonctions pour des considérations de conscience".

Le fonctionnaire belge n'a d'obligations juridiques qu'à l'égard des autorités belges légalement constituées et dans la mesure où celles-ci exercent leurs prérogatives légales. Il peut, se prévalant de l'article 54 de la convention, refuser d'exécuter des ordres émanant de l'occupant ou de ses auxiliaires et qui seraient contraires à sa conscience.

+

+ +

L'obligation de rester à la disposition de l'autorité qu'on assiste implique dans les intentions du Gouvernement, non seulement la présence de l'intéressé à proximité de cette autorité, mais encore l'interdiction pour lui de rompre les liens de droit qui l'unissent à l'organisme ou à l'entreprise où il exerce son activité.

.../...

Il en résulte que les personnes soumises à la loi ne peuvent plus quitter leur emploi, même dans les organismes décentralisés, même dans le secteur privé, sans autorisation de l'autorité qu'elles assistent. Cette interdiction trouve d'ailleurs une sanction pénale dans l'article 4 du projet.

De ces considérations, il est permis de conclure que l'expression "rester à la disposition" désigne deux obligations assez proches sans doute mais non identiques. Il devrait être remédié à ce manque de rigueur.

+

+ +

L'article 2 impose aux personnes soumises à la loi, lorsqu'elles ne sont pas incorporées aux forces armées,"de rester à la disposition des autorités légalement constituées qu'elles ont l'obligation d'assister".

L'expression : "autorités légalement constituées" remplace les mots : "chefs hiérarchiques", employé dans la loi du 5 mars 1935.

Si, en raison de l'extension donnée au champ d'application de la loi, les mots "chef hiérarchique" sont devenus impropres, l'expression qui lui a été substituée pèche par imprécision.

Il y aurait lieu tout d'abord de préciser les autorités dont relèvent les personnes soumises à la loi

.../...

mais qui, en temps de paix, ne leur seraient pas subordonnées.

De même, il conviendrait de définir dans quelle mesure la centralisation établie par le projet doit avoir pour effet de modifier les liens de subordination normaux existant entre une personne assujettie et l'autorité dont elle dépend en temps de paix.

Ces précisions feraient utilement l'objet d'arrêtés d'exécution pris en vertu d'une habilitation spéciale accordée au Roi par la loi.

+

+ +

La réserve d'après laquelle l'article 2 ne s'applique pas aux personnes soumises à la loi , "lorsqu'elles ne sont pas incorporées aux forces armées", est superflue,étant donné qu'en vertu de l'article 1er les militaires ne sont pas visés par la loi. Il va de soi que dans le cas où un fonctionnaire est rappelé sous les armes, sa qualité de militaire l'emporte sur sa qualité de fonctionnaire.

Article 3.

Il appert des renseignements fournis par le délégué du Gouvernement que les membres du Conseil d'Etat doivent être soumis, quant aux règles du détachement, au même régime que les magistrats du siège.

.../...

L'article doit donc être complété dans ce sens

En outre, l'ordre des dispositions est peu logique. L'article gagnerait à être remanié comme suit :

"Article 3.-

Les personnes soumises à la présente loi peuvent,en temps de guerre, être détachées par les autorités visées à l'article 2, pour l'accomplissement même à l'étranger de tâches ou missions,afin d'être utilisées d'une façon plus adéquate, eu égard à leurs aptitudes ou compétences, pour la satisfaction des besoins nationaux ou l'exécution des conventions internationales.

Les personnes visées à l'alinéa 1er ne peuvent subir aucun préjudice de carrière du chef de leur détachement.

Les membres des députations permanentes des conseils provinciaux, les bourgmestres et les échevins ne sont pas soumis au présent article.

Les magistrats du siège, les membres du Conseil d'Etat ainsi que les membres de la Cour des comptes ne peuvent être détachés conformément aux alinéas 1er et 2, que de leur consentement.".

Article 4.

La détermination insuffisante des obligations, signalée à l'occasion de l'examen de l'article 2, apparaît aussi quant à la portée exacte de l'obligation des intéressés de rester à leur poste.

.../...

L'article 4 prévoit en effet que les personnes soumises à la loi devront continuer à exercer leurs fonctions sauf ordre ou autorisation des autorités.

L'application de cette disposition ne présente aucune difficulté lorsque l'ordre de cesser une activité est précis et s'adresse à une catégorie de personnes bien déterminées. Mais il arrive - l'expérience de la dernière guerre l'a révélé - que l'autorité donne des ordres généraux.

En vue de pareille éventualité, il importe que soient précisés les cas où des ordres d'évacuation totale ou partielle seraient valables pour certaines catégories de personnes soumises à la loi.

Il convient que chaque catégorie de personnes puisse se rendre compte avec exactitude de ses obligations et qu'à cette fin, le livret de mobilisation contienne les indications utiles.

\+

\+ \+

L'alinéa 2 de l'article 4 qui prévoit que le "livre 1er du Code pénal est applicable à cette infraction" est superflu, étant donné qu'il omet toute référence au chapitre VII ou à l'article 85 de ce Code. Il se borne à reprendre le principe énoncé à l'article 100 du Code pénal.

Article 5.

Cet article n'appelle pas d'observation.

.../...

Articles 6 et 7.

Conformément à la jurisprudence qui s'est établie pour l'application de la loi du 5 mars 1935, l'existence des obligations dans le chef des personnes soumises à la loi ne dépend pas de la délivrance du livret de mobilisation civile. Il en est ainsi même pour les catégories de personnes soumises à la loi par une décision ministérielle, mais les obligations ne naissent à leur égard que lorsqu'elles sont portées à la connaissance des intéressés. Les modalités de publication prévues par la loi du 18 avril 1898 s'appliquent par analogie aux décisions ministérielles. Si le Gouvernement entend ne pas être obligé de respecter ces formalités, il y a lieu de prévoir dans la loi d'autres modes de publication.

+

\+ +

Il est inutile d'inscrire dans la loi des détails concernant le livret de mobilisation : que les blancs doivent être remplis et que les mentions doivent être tenues à jour résultera du modèle établi par le Roi.

+

\+ +

Les articles 6 et 7, pour autant qu'ils doivent subsister, peuvent être fusionnés en un seul article libellé comme suit :

.../...

"Article 6.-

Un livret de mobilisation civile, établi conformément aux dispositions arrêtées par le Roi, est délivré gratuitement par l'Etat aux personnes soumises à la présente loi.

Tout titulaire d'un livret doit, pendant la durée du temps de guerre, en être porteur.".

Article 8.

Cet article, qui deviendrait le nouvel article 7, pourrait être rédigé comme suit :

"Article 7.-

Le Ministre de l'Intérieur détermine les insignes, uniformes et documents que peuvent être appelées à porter en temps de guerre les personnes, titulaires d'un livret de mobilisation civile, et exerçant leurs occupations sur le territoire du Royaume.

Le Ministre de la Défense nationale définit les caractéristiques de l'uniforme, de la carte d'identité spéciale ou de tout autre document attribués aux titulaires du livret de mobilisation civile appelés à suivre les forces armées.".

Article 9.

En disposant que l'assimilation qu'il consacre aura lieu "aux conditions déterminées par le Roi", l'article 9 du projet accorde en réalité au Gouvernement un pouvoir discrétionnaire pour fixer les conditions

.../...

suivant lesquelles l'assimilation entre le mobilisé civil et le militaire pourra se faire en ce qui concerne la réparation des lésions corporelles dues à un fait de guerre pendant l'exécution d'un ordre.

In vergelijking met de wet van 5 Maart 1935 betreffende de plichten der ambtenaren in oorlogstijd is het nieuwe van het ontwerp vooral hierin gelegen, dat het geldingsgebied der wet voortaan zou uitgebreid worden tot nieuwe categorieën van personen, die, ingevolge een beslissing van de minister, tot dezelfde verplichtingen zouden gehouden zijn als de ambtenaren.

Volgens de memorie van toelichting is het op die wijze dat de burgerlijke mobilisatie zou worden verwezenlijkt. Deze zou dus niet langer beperkt blijven tot de titularissen van een openbaar ambt of van een betrekking bij een hoe dan ook met een openbare dienst gelijk te stellen organisme; ook degenen die tewerkgesteld zijn bij ondernemingen, welke in vredestijd het karakter en het statuut van privaatrechtelijke ondernemingen hebben, zouden er bij betrokken worden, voor zover althans de werking van die ondernemingen in oorlogstijd van vitaal belang wordt geacht voor 's lands defensie en voor de bescherming van de bevolking.

Voor ambtenaren betekent de burgerlijke mobilisatie eenvoudig een verstrakking der bestaande ambtsverplichtingen, grotere gehoorzaamheid en toewijding. In private ondernemingen echter roept de burgerlijke mobilisatie nieuwe rechtsverhoudingen tussen de daar tewerkgestelden en de openbare overheden in het leven. Ook op de binnen de instelling zelf bestaande rechtsverhoudingen heeft zij haar weerslag. De aard van de banden der ondergeschiktheid wordt er gewijzigd: de contractuele banden worden publiekrechtelijke verhoudingen.

.../...

Hier vertoont het ontwerp een leemte. Wanneer het bepalingen, die voor ambtenaren zijn opgemaakt, zonder meer toepasselijk verklaart op personen die in private ondernemingen zijn tewerkgesteld, omschrijft het niet op voldoend duidelijke en volledige wijze de rechtsgevolgen, welke deze nieuwe regeling zowel binnen de private ondernemingen als voor de verhoudingen tussen de daar tewerkgestelden en de openbare overheden zal hebben.

Dit kan worden verholpen door het opnemen van een nieuw artikel, dat de Koning zou machtigen bij verordening te bepalen welke juist de plichten zijn van de bij een private onderneming tewerkgestelden, die bij ministeriële beslissing aan de wet kunnen worden onderworpen.

Artikel 1.

Artikel 1 noemt de categorieën van personen die aan de wet zijn onderworpen en omschrijft daarmede het geldingsgebied er van.

Een logischer en duidelijker volgorde is mogelijk. Een eerste paragraaf zou een opsomming kunnen geven van de categorieën van personen, die van rechtswege onder de toepassing van de wet vallen; de tweede paragraaf zou kunnen bepalen welke categorieën van personen krachtens een ministerieel besluit aan de wet worden onderworpen; een derde paragraaf zou de categorieën van personen kunnen opgeven, die de Regering uitdrukkelijk aan de toepassing van de wet meent te moeten onttrekken.

+

In artikel 1, § 1, 1°, stelt het ontwerp het beginsel, dat "elke bekleder van een ambt in een publieke instelling van het Rijk, behalve de leden van het leger, van de rijkswacht, alsmede de leden van het personeel van het bestuur der erediensten die ten laste zijn van de kerkfabrieken en de kerkeraden", aan de wet onderworpen is. Dit is een rechtvaardiging van de opsomming, die onder § 2 van hetzelfde artikel wordt gegeven. Zulk een tekst zou beter in de memorie van toelichting passen.

\+

\+ +

De uitdrukking "leden van het personeel van het algemeen bestuur" wordt, volgens de memorie van toelichting en te oordelen naar de tekst zelf van § 2, 1°, in een zeer ruime zin gebruikt, zo ruim dat daaronder ook de personeelsleden van de door de Staat gecontroleerde instellingen van openbaar nut worden verstaan.

Het ware redelijker, de uitdrukking "personeelslid van het algemeen bestuur" in haar gewone betekenis te gebruiken, dit is uitsluitend ter aanduiding van de helpers van de uitvoerende macht, die krachtens hun juridisch statuut aan de Staat qua rechtspersoon verbonden zijn.

\+

\+ +

.../....

De uitdrukking "de leden van het personeel der instellingen die opgericht zijn bij wijze van rechtspersoon op het plan van het algemeen bestuur", geeft aanleiding tot dezelfde kritiek als de in de § 1, 1°, gebruikte uitdrukking "bekleder van een ambt in een publieke instelling van het Rijk". Het is dus beter, onmiddellijk de door § 3 bedoelde categorieën van personen op te geven.

Het is evenwel niet aangewezen, in deze opgave ook melding te maken van "de personeelsleden van verenigingen of vennootschappen, bij de oprichting of de bijzondere leiding waarvan de Staat overwegend tussenkomt". De toepassing van de wet op de personeelsleden van deze categorie is een uitvloeisel van de gedachte, dat alle instellingen, die de doctrine als openbare diensten in de organieke zin kan aanmerken, van rechtswege onder de wet dienen te vallen. Deze gedachte, logisch op het vlak der doctrine, is niettemin moeilijk ten volle te verwezenlijken.

De vraag doet zich immers voor, waarin de "overwegende tussenkomst van de Staat" bij de oprichting of leiding van verenigingen of vennootschappen, opgericht om in het beheer van een openbare dienst te voorzien, eigenlijk bestaat.

Is het voldoende, dat de wetgever hun de rechtspersoonlijkheid heeft verleend? Is hier geen meer werkdadige deelneming vanwege de Staatsorganen vereist? Is het voor de toepassing van deze bepaling nodig, dat de Staat de meerderheid der deelbewijzen en aandelen bezit? Mogen, voor de berekening van deze meerderheid, de deelbewijzen van andere openbare machten worden medegeteld?

.../...

Daarbij komt nog dat de samenstelling zowel als de statuten van ondernemingen met gemengde inrichting onderling uiterst verschillend zijn. Het aandeel bepalen dat de Staat zich in deze instellingen heeft voorbehouden, is dan ook als een netelige opgave te beschouwen (1).

Dit alles doet uitschijnen dat de vaagheid van het criterium, gebruikt om de aan het slot van artikel 1, § 3, bedoelde instellingen aan te duiden, als gevolg zal hebben dat het personeel van een aantal dier instellingen geen zekerheid zal hebben nopens het bestaan zelf in hunnen hoofde van de door het ontwerp opgelegde en gesanctionneerde verplichtingen.

Deze onzekerheid dient vermeden te worden. Dit kan, wanneer de vage qualificatie door een meer zakelijke opsomming wordt vervangen; de toepassing van de wet kan ook afhankelijk worden gesteld van een bijzondere beslissing van de Minister, zoals artikel 1, § 1, 2°, van het ontwerp bepaalt.

.../...

- -

(1) Het geval van de Maatschappij voor het intercommunaal vervoer te Brussel bijvoorbeeld zou vrij onzeker zijn.
In de memorie van toelichting van de wet waarbij deze maatschappij werd opgericht (Kamer der Volksvertegenwoordigers, zittijd 1950-1951, doc. nr 349-p. 14), stemt de Regering er mede in, dat de openbare machten geen voorrang in het beheer van de vereniging hebben. Krachtens artikel 8 van de wet van 17 Juni 1953 kan de Minister zich verzetten tegen de uitvoering van beslissingen die met het algemeen belang strijdig mochten zijn. De Staat beschikt evenwel niet over de macht om het beleid dat hij voor het algemeen belang geboden acht, voor te schrijven. In de oprichting van de maatschappij heeft hij evenmin een overwegend aandeel, aangezien hij na de helft der aandelen te hebben ontvangen, een deel er van aan de provincie Brabant en aan de betrokken gemeenten heeft moeten uitdelen.

Deze laatste oplossing is het, welke in de hierna voor artikel 1 voorgestelde tekst is aangenomen.

Het adjectief "bijzonder", dat voorkomt in artikel 1, § 3, van het ontwerp, werd er niet opnieuw in opgenomen. Het begrip "overwegende Staatstussenkomst in de leiding van verenigingen of maatschappijen" wordt door dit woord niet op dienende wijze gestaafd.

\+

\+ +

Wil de Regering onder "leden van de rechterlijke macht" ook de leden van de werkrechtersraden begrijpen, dan is het aangewezen de leden van deze rechtscolleges uitdrukkelijk te vernoemen, zodat daaromtrent geen betwisting kan ontstaan.

Zo dienen ook de leden van de besturen van polders en wateringen en dezer personeel te worden vermeld, indien de wet op hen toepassing moet vinden.

\+

\+ +

Volgens de memorie van toelichting wil de Regering "het politiek personeel", dat zij van het "administratief personeel" onderscheidt, buiten de toepassing van de wet houden. Zo zal de wet niet gelden

.../...

voor de leden van de ministeriële kabinetten. De ambten van bestendig afgevaardigde, van burgemeester en van schepen, hebben eveneens een politiek karakter en toch is de wet op bekleders van zodanige ambten toepasselijk. Sommigen van hen vervullen bovendien politieke functies op het nationale vlak.

Er blijkt dus geen volkomen overeenstemming te zijn tussen de in de memorie van toelichting geformuleerde bedoeling, het politiek personeel aan de toepassing van de wet te onttrekken, en de bepalingen waarbij het politiek personeel dat de provincies en de gemeenten bestuurt, aan dezelfde verplichtingen als de eigenlijke ambtenaren onderworpen worden.

\+

\+ \+

Het ontwerp verleent de "bevoegde Minister" machtiging, de in artikel 1, 2°, § 1, genoemde categorieën van personen aan de wet te onderwerpen. Het gebruik van het woord "bevoegd" komt er op neer, dat met een verdeling van de bevoegdheid onder de ministers wordt ingestemd. In sommige gevallen zal de werkzaamheid van een onderneming bezwaarlijk tot de normale bevoegdheid van een minister kunnen gerekend worden, terwijl de werkzaamheid van andere ondernemingen verschillende ministers kan betreffen.

Om twijfel en geschillen omtrent de bevoegdheid te vermijden, beveelt de Raad van State aan, "de bevoegde minister" te vervangen door "een minister".

\+

\+ \+

.../...

Voorts zijn nog vormwijzigingen voor te stellen. Zij zijn in de tekst van het hierna geamendeerd artikel 1 opgenomen :

Artikel 1.-

§ 1. Onder deze wet vallen van rechtswege :

1° het personeel van het algemeen bestuur van het Rijk;

2° de bij de inspectie der steenkolenmijnen afgevaardigde werklieden;

3° het personeel van de besturen of regieën van de Staat met eigen rechtspersoonlijkheid, het personeel van de openbare instellingen werkend op het vlak van de Staat en het personeel van de verenigingen of vennootschappen opgericht om een nationale openbare dienst te beheren;

4° de leden van de rechterlijke macht en het personeel dat hen ter zijde staat;

5° de leden van de werkrechtersraden en het personeel dat hen ter zijde staat;

6° de leden van de Raad van State, de assessoren en het personeel dat hen ter zijde staat;

7° de leden en het personeel van het Rekenhof en het personeel van griffie en quaestuur van de Kamer der Volksvertegenwoordigers en van de Senaat;

.../..

8° het onderwijzend personeel der onderwijsinrichtingen van Staat, provincie en gemeente;

9° de provinciegouverneurs, de leden der bestendige deputaties van de provinciale raden, de arrondissementscommissarissen, de burgemeesters en schepenen en het administratief personeel van provinciën en gemeenten;

10° de leden der besturen van polders en wateringen en dezer personeel, alsook het personeel der aan de provinciën en gemeenten ondergeschikte openbare instellingen en der intercommunale verenigingen.

§ 2. Om 's lands veiligheid en de bescherming van de bevolking in oorlogstijd te verzekeren, kan deze wet van toepassing worden verklaard ten aanzien van de door een minister aangewezen personen of categorieën van personen als hierna opgesomd :

1° de ministeriële officieren;

2° het personeel van de verenigingen of vennootschappen bij welker oprichting of in welker bestuur de Staat een overwegend aandeel heeft;

.../...

3° degenen die deelnemen aan het beheer van of regelmatig tewerkgesteld zijn in geconcessionneerde openbare diensten of geaggregeerde ondernemingen of instellingen;

4° degenen die deelnemen aan het beheer van of regelmatig tewerkgesteld zijn in ondernemingen of instellingen, waarvan de minister het speciaal belang voor 's lands veiligheid en voor de bescherming van de bevolking in oorlogstijd heeft erkend.

§ 3. Buiten deze wet vallen :

1° de leden van leger en rijkswacht;

2° het personeel ten laste van kerkfabrieken en andere kerkeraden.

+

+ +

.../...

Artikel 2.

De in het ontwerp bedoelde verplichtingen worden alleen voor de "oorlogstijd" opgelegd.

De oorlogstijd kan een periode van bezetting omvatten. Het is nodig nu reeds te bepalen, hoe het onder de feitelijke macht van de vijand staande land op zedelijk en stoffelijk gebied zal worden beveiligd.

Omtrent de toepassing van de wet in bezettingstijd maakt het ontwerp geen voorbehoud. Het maakt de interpretatie, welke aan de wet van 5 Maart 1935 is gegeven, tot de zijne. Uitgaand van de gedachte dat de Regering de strijd tegen de bezetter moet voortzetten, belast het ontwerp de administratie met de zedelijke en stoffelijke beveiliging van de bevolking in zodanige omstandigheden.

Het gezamenlijk personeel van de administratie blijft, behoudens speciaal bevel, in dienst, en staat ter beschikking van degenen die, krachtens de wetgeving ter zake, met het gezag zullen bekleed zijn om de werking van de openbare diensten te verzekeren.

Ligt het in de bedoeling van de Regering van de Belgische ambtenaren te eisen, dat zij medewerken aan de taak die op de in het bezette land gebleven overheden zal rusten, zeker is nochtans dat het ontwerp niet afwijken wil van de internationale overeenkomsten tot regeling van het recht van oorlog, en meer bepaald van artikel 54, eerste lid, van de Overeenkomst van Genève van 12 Augustus 1949 betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd, goedgekeurd bij de wet van 3 September 1952, welk artikel luidt :

.../...

"Het is de bezettende mogendheid verboden de staat van ambtenaren of van leden van de rechterlijke macht in het bezette gebied te wijzigen of op enigerlei wijze te hunnen aanzien strafmaatregelen toe te passen dan wel dwang- of discriminerende maatregelen te nemen, ingeval zij zich op grond van gewetensbezwaren van de uitoefening van hun functie moeten onthouden".

De Belgische ambtenaar heeft slechts juridische verplichtingen jegens de wettig gestelde Belgische overheden, en wel voor zover deze hun wettelijke prerogatieven uitoefenen. Zich op artikel 54 van de overeenkomst beroepend, kan hij weigeren, bevelen die van de bezetter of dezes helpers uitgaan en die hij niet met zijn geweten kan overeenbrengen, uit te voeren.

\+

\+ \+

De verplichting, ter beschikking te blijven van de overheid die men ter zijde staat, impliceert, in de opvatting van de Regering, niet alleen de aanwezigheid van de belanghebbende in de nabijheid van deze overheid, doch ook het verbod de rechtsbanden met de instelling of met de onderneming waar hij werkzaam is te verbreken.

Het gevolg is dat degenen die onder de wet vallen hun betrekking, zij het in de gedecentraliseerde instellingen of in de particuliere sector, niet meer mogen verlaten zonder machtiging vanwege de overheid welke zij ter zijde staan. Aan dit verbod verbindt artikel 4 van het ontwerp trouwens een straf.

.../...

Uit deze overwegingen mag dus worden geconcludeerd dat de uitdrukking "ter beschikking blijven" op twee verplichtingen slaat, die weliswaar vrij dicht bij elkaar liggen maar niet te vereenzelvigen zijn. Deze onnauwkeurigheid zou moeten verholpen worden.

\+

\+ \+

Artikel 2 legt aan de onder de wet vallende personen de verplichting op, wanneer zij niet bij de krijgsmacht worden ingelijfd, "ter beschikking te blijven van de wettelijk ingestelde overheden welke zij tot plicht hebben bij te staan".

De uitdrukking : "wettelijk ingestelde overheden" komt in de plaats van de in de wet van 5 Maart 1935 gebruikte woorden "hiërarchische meerderen".

Zijn de woorden "hiërarchische meerderen" ingevolge het verruimd toepassingsgebied van de wet niet langer adaequaat, de daarvoor in de plaats gekomen uitdrukking ontbreekt het aan nauwkeurigheid.

Vooreerst dienen duidelijk de overheden te worden genoemd, waarvan de aan de wet onderworpen personen afhangen, doch waaraan zij in vredestijd niet zijn ondergeschikt.

Zo ook zou moeten worden aangegeven, in welke mate de door het ontwerp ingestelde centralisatie de normale banden der ondergeschiktheid tussen de onderworpen persoon en de overheid waarvan hij in vredestijd afhangt, zal wijzigen.

../...

Dit alles kan zeer goed gezegd worden in uitvoeringsbesluiten, te nemen krachtens bijzondere, bij de wet aan de Koning verleende bevoegdheid.

\+

\+ +

Het voorbehoud, volgens hetwelk artikel 2 op de aan de wet onderworpen personen niet toepasselijk is "wanneer zij niet bij de gewapende macht worden ingelijfd", is overbodig; krachtens artikel 1 toch geldt de wet niet ten aanzien van militairen. In geval een ambtenaar terug onder de wapens wordt geroepen, haalt zijn hoedanigheid van militair het vanzelfsprekend op die van ambtenaar.

Artikel 3.

Naar de gemachtigde van de Regering heeft verklaard, moeten voor de leden van de Raad van State, wat hun detachering betreft, dezelfde regelen gelden als te aanzien van de zittende magistraten.

Het artikel moet dan ook in die zin worden aangevuld.

Bovendien is de volgorde der bepalingen niet zeer logisch. Het artikel zou best worden omgewerkt als hierna :

"Artikel 3.-

De onder deze wet vallende personen kunnen in oorlogstijd door de in artikel 2 bedoelde overheden worden gedetacheerd ter volbrenging, ook in het buitenland, van een taak of opdracht om, met inachtneming

.../..

van hun geschiktheid of bevoegdheid, op gepastere wijze te worden gebezigd ter voldoening aan 's lands behoeften of ter uitvoering van de internationale overeenkomsten.

Van hun detachering mogen de personen waarvan sprake in het eerste lid, geen nadeel in hun loopbaan ondervinden.

Dit artikel geldt niet ten aanzien van de leden der bestendige deputaties van de provinciale raden, de burgemeesters en de schepenen.

De zittende magistraten, de leden van de Raad van State en de leden van het Rekenhof mogen slechts met hun goedvinden overeenkomstig het eerste en het tweede lid worden gedetacheerd.".

Artikel 4.

Een zelfde gebrek aan duidelijke afbakening van de verplichtingen als waarop bij het onderzoek van artikel 2 is gewezen, treedt naar voren wat betreft de verplichting van de belanghebbenden op hun post te blijven.

Artikel 4 immers bepaalt, dat de aan de wet onderworpen personen hun ambt verder moeten uitoefenen, behoudens bevel of machtiging vanwege de overheden.

Het toepassen van zodanige bepaling gaat zonder enige moeilijkheid wanneer het bevel tot stopzetten van een werkzaamheid precies is en wanneer het tot een categorie van wel bepaalde personen wordt gericht. Het kan nochtans gebeuren, zoals de ervaring van de laatste oorlog heeft geleerd, dat de overheid algemene bevelen uitvaardigt.

.../...

In het vooruitzicht daarvan zouden de gevallen moeten worden aangegeven, waarin bevelen tot algehele of gedeeltelijke evacuatie gelden ten aanzien van sommige categorieën van aan de wet onderworpen personen.

Elke categorie van personen moet zich nauwkeurig van haar verplichtingen rekenschap kunnen geven; het mobilisatieboekje behoort daartoe de vereiste aanduidingen te bevatten.

\+

\+ \+

Het tweede lid van artikel 4, dat "boek I van het Strafwetboek op deze overtreding van toepassing" verklaart, is overbodig, aangezien het geen verwijzing naar hoofdstuk VII of naar artikel 85 van genoemd Wetboek behelst. Het beperkt er zich bij, het in artikel 100 van het Strafwetboek neergelegde beginsel te herhalen.

Artikel 5.

Bij dit artikel zijn geen opmerkingen te maken.

Artikelen 6 en 7.

Volgens de inzake toepassing van de wet van 5 Maart 1935 gevestigde rechtspraak, is het ontstaan van de verplichtingen die rusten op de onder de wet vallende personen niet afhankelijk van de uitreiking van het burgerlijk mobilisatieboekje. Dit is ook zo zelfs voor de

.../...

categorieën van personen die krachtens ministeriële beslissing aan de wet worden onderworpen, zij het dan toch dat de verplichtingen voor deze personen eerst tot stand komen wanneer zij ter kennis van de belanghebbenden worden gebracht. De bij de wet van 18 April 1898 uitgevaardigde regelen inzake bekendmaking zijn bij analogie toepasselijk op de ministeriële beslissingen. Zo de Regering wenst, door die formaliteiten niet gebonden te zijn, dient de wet andere wijzen van bekendmaking voor te schrijven.

\+

\+ \+

In de wet hoeven met betrekking tot het mobilisatieboekje geen bijzonderheden te worden opgenomen : dat de opengelaten gedeelten moeten worden ingevuld en de vermeldingen bijgehouden, zal blijken uit het door de Koning vastgestelde model.

\+

\+ \+

In zover zij moeten blijven bestaan, kunnen de artikelen 6 en 7 tot één artikel worden samengevat, te lezen als volgt :

"Artikel 6.-

De onder deze wet vallende personen ontvangen van Staatswege kosteloos een burgerlijk mobilisatieboekje, opgemaakt overeenkomstig door de Koning vast te stellen bepalingen.

Iedere houder van een boekje moet het voor de duur van de oorlogstijd bij zich hebben.".

.../...

Artikel 8.

Dit artikel, dat het nieuwe artikel 7 zou worden, kan als volgt worden gelezen :

"Artikel 7.-

De Minister van Binnenlandse Zaken bepaalt welke kentekenen, uniformen en documenten degenen die houder zijn van een burgerlijk mobilisatieboekje en op het grondgebied van het Rijk werkzaam zijn, in oorlogstijd kunnen gehouden zijn te dragen.

De Minister van Landsverdediging bepaalt de kenmerken van de uniform, van de speciale identiteitskaart of van enig ander document, afgegeven aan de houders van een burgerlijk mobilisatieboekje die de krijgsmacht moeten vergezellen.".

Artikel 9.

Wanneer artikel 9 van het ontwerp verklaart, dat de gelijkstelling welke het invoert plaats heeft "onder de bij de Koning bepaalde voorwaarden", verleent het eigenlijk aan de Regering een discretionnaire macht tot het vaststellen van de voorwaarden volgens welke een gemobiliseerd burger en een militair zullen worden gelijkgesteld ter zake van schadeloosstelling voor lichamelijke letselen, die tijdens de uitvoering van een bevel door een oorlogsfeit zijn veroorzaakt.

La chambre était composée de

Messieurs : J. SUETENS, premier président du Conseil d'Etat, président,

de Heren : eerste-voorzitter van de Raad van State, voorzitter,

M. SOMERHAUSEN, conseillers d'Etat,
G. VAN BUNNEN, raadsheren van State,

A. BERNARD, assesseurs de la section de législation,
CH.VAN REEPINGHEN, bijzitters van de afdeling wetgeving,

G. PIQUET, greffier adjoint, adjunct-griffier, greffier, griffier.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. VAN BUNNEN.
Le rapport a été rédigé par M. VERMEULEN, substitut.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. VAN BUNNEN.
Het verslag werd opgesteld door de h. VERMEULEN, substituut.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER, LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

(signé) G. PIQUET. (signé) J. SUETENS.

expédition délivrée à M. le Premier
uitgifte afgeleverd aan de H.Eerste-

Ministre.
Minister.

Le 1954. De 1954.

Le Greffier du Conseil d'Etat, De Griffier van de Raad van State,

R. DECKMYN.