



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 52.995/4
du 3 avril 2013

advies 52.995/4
van 3 april 2013

sur

over

un avant-projet de loi
'modifiant diverses
dispositions relatives au statut
des militaires'

een voorontwerp van wet 'tot
wijziging van diverse
bepalingen betreffende het
statuut van de militairen'

Le 5 mars 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, sur un avant-projet de loi 'modifiant diverses dispositions relatives au statut des militaires'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 3 avril 2013. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Pierre VANDERNOOT et Jacques JAUMOTTE, conseillers d'État, Yves DE CORDT et Christian BEHRENDT, assesseurs, et Bernadette VIGNERON, 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 Pierre LIÉNARDY.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 3 avril 2013.

*

Op 5 maart 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-Eerste Minister en Minister van Landsverdediging verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van wet 'tot wijziging van diverse bepalingen betreffende het statuut van de militairen'.

Het voorontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 3 april 2013. De kamer was samengesteld uit Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, Pierre VANDERNOOT en Jacques JAUMOTTE, staatsraden, Yves DE CORDT en Christian BEHRENDT, assessoren, en Bernadette VIGNERON, 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 Pierre LIÉNARDY.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 april 2013.

*

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

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET

Chapitres 1^{er} à 3

Ces chapitres ne donnent lieu à aucune observation.

Chapitre 4 – Modification de la loi du 10 janvier 2010 instituant l'engagement volontaire militaire et modifiant diverses lois applicables au personnel militaire

Articles 6 et 8

Les articles 6 et 8 de l'avant-projet contiennent des habilitations au Roi pour :

- fixer les conditions pour pouvoir souscrire un rengagement du militaire EVMI (article 31, 3^o, en projet) ;
- fixer les conditions et la procédure de réorientation vers un autre cycle de formation spécifique du candidat EVMI (article 34/1 en projet) ¹.

Dans son avis 47.434/4, donné le 23 novembre 2009, sur un avant-projet devenu la loi du 10 janvier 2010 'instituant l'engagement volontaire militaire et modifiant diverses lois applicables au personnel militaire', la section de législation a fait observer ce qui suit :

« L'avant-projet de loi à l'examen comporte de nombreuses habilitations au Roi, dont il convient de vérifier l'admissibilité au regard du principe de légalité consacré par l'article 182 de la Constitution. Ce contrôle doit être effectué à la lumière de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Dans son arrêt n° 18/2007, la Cour a notamment considéré ce qui suit :

'B.3.1. L'article 182 de la Constitution porte :

'Le mode de recrutement de l'armée est déterminé par la loi. Elle règle également l'avancement, les droits et les obligations des militaires'.

La détermination de la manière dont et des conditions auxquelles des cours de perfectionnement peuvent ou doivent être suivis en vue de réussir des épreuves professionnelles relève de la réglementation des droits et obligations des militaires et, partant, du champ d'application de l'article 182 de la Constitution.

¹ A ce sujet, voir les observations formulées dans l'avis 48.050/4, donné le 28 avril 2010, sur un projet devenu l'arrêté royal du 27 juin 2010 'relatif au statut administratif du militaire qui effectue un engagement volontaire militaire', en particulier les critiques relatives au fondement juridique des articles 8 et 13.

B.3.2. En attribuant au pouvoir législatif la compétence de régler les droits et obligations des militaires, le Constituant a voulu éviter que le pouvoir exécutif règle seul la force armée. L'article 182 de la Constitution garantit ainsi que cette matière fera l'objet de décisions prises par une assemblée délibérante démocratiquement élue.

Bien que l'article 182 de la Constitution réserve ainsi, en cette matière, la compétence normative au législateur fédéral – lequel doit en régler les éléments essentiels –, il n'exclut pas que soit laissé un pouvoir limité d'exécution au Roi.

Une délégation conférée au Roi n'est pas contraire au principe de légalité pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur².

Présentent un caractère excessif, au regard de ces principes, les délégations de pouvoirs réglementaires prévues par : [...]

- l'article 60, qui charge le Roi de fixer les règles relatives à la procédure de rengagement et la procédure relative à l'introduction d'un recours contre une décision de refus de rengagement ; [...]

- l'article 70, alinéa 2, qui habilite le Roi à fixer les conditions et modalités de réintégration d'un militaire EVMI dont l'engagement a été résilié de plein droit en vue de suivre une formation de candidat ou aspirant militaire du cadre actif dans une catégorie supérieure de personnel ;

- l'article 73, qui charge le Roi de fixer les conditions et la procédure de résiliation d'office du rengagement d'un militaire EVMI ; [...] ».

Les habilitations contenues dans les articles 31, 3°, et 34/1, en projet, donnent lieu à la même critique.

Les articles 6 et 8 de l'avant-projet seront revus en conséquence.

Articles 11 à 13

À l'instar du commentaire de l'article 11, le dispositif en projet gagnerait à préciser que la réorientation professionnelle des militaires concernés s'effectue « en dehors des Forces armées ».

Article 12

De l'accord de l'officier délégué, dans la phrase liminaire de l'article 12 de l'avant-projet, il y a lieu de remplacer les mots « Dans la section 7/1 insérée par l'article 89 » par les mots « Dans la section 7/1 insérée par l'article 11 ».

*

² *Note de bas de page 1 de l'avis cité* : Voir aussi, notamment, l'arrêt n° 173/2006 de la Cour constitutionnelle et les références citées dans l'avis 41.358/4 de la section de législation du Conseil d'État, 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° 51-2759/1, p. 274).

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.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP

Hoofdstukken 1 tot 3

Deze hoofdstukken geven geen aanleiding tot enige opmerking.

Hoofdstuk 4 – Wijziging van de wet van 10 januari 2010 tot instelling van de vrijwillige militaire inzet en tot wijziging van verschillende wetten van toepassing op het militair personeel

Artikelen 6 en 8

De artikelen 6 en 8 van het voorontwerp verlenen de Koning machtiging om:

- de voorwaarden vast te stellen waaronder een militair-EVMI een wederdienstneming kan aangaan (ontworpen artikel 31, 3°);
- de voorwaarden en de procedure vast te stellen voor de heroriëntering van een kandidaat-EVMI naar een andere specifieke opleidingscyclus (ontworpen artikel 34/1)¹.

De afdeling Wetgeving heeft in haar advies 47.434/4, op 23 november 2009 verstrekt over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 10 januari 2010 ‘tot instelling van de vrijwillige militaire inzet en tot wijziging van verschillende wetten van toepassing op het militair personeel’ het volgende opgemerkt:

“Het voorliggende voorontwerp van wet bevat talrijke machtigingen aan de Koning, waarvan dient te worden nagegaan of ze aanvaardbaar zijn uit het oogpunt van het bij artikel 182 van de Grondwet vastgelegde legaliteitsbeginsel. Die controle moet geschieden in het licht van de rechtspraak van het Arbitragehof. Het Hof heeft in zijn arrest nr. 18/2007 onder meer op het volgende gewezen :

‘B.3.1. Artikel 182 van de Grondwet luidt :

‘De wet bepaalt op welke wijze het leger wordt aangeworven. Zij regelt eveneens de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen’.

De bepaling van de wijze waarop en de voorwaarden waaronder vervolmakingscursussen kunnen of moeten worden gevolgd met het oog op het slagen

¹ Zie, wat dat betreft, de opmerkingen gemaakt in advies 48.050/4, op 28 april 2010 verstrekt over een ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 27 juni 2010 “betreffende het administratief statuut van de militair die een vrijwillige militaire inzet vervult”, in het bijzonder de kritiek aangaande de rechtsgrond van de artikelen 8 en 13.

voor beroepsproeven valt onder de regeling van de rechten en verplichtingen van militairen en dus onder het toepassingsgebied van artikel 182 van de Grondwet.

B.3.2. Door de bevoegdheid inzake de regeling van de rechten en verplichtingen van de militairen aan de wetgevende macht toe te wijzen, heeft de Grondwetgever willen vermijden dat de krijgsmacht zou worden geregeld door de uitvoerende macht alleen. Aldus waarborgt artikel 182 van de Grondwet dat over die aangelegenheid wordt beslist door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Ofschoon artikel 182 van de Grondwet de normatieve bevoegdheid in die aangelegenheid aldus voorbehoudt aan de federale wetgever - die de essentiële elementen ervan moet regelen -, sluit het niet uit dat een beperkte uitvoeringsmacht aan de Koning wordt overgelaten.

Een delegatie aan de Koning is niet in strijd met het legaliteitsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgelegd.²

Uit het oogpunt van deze beginselen gaan de volgende delegaties van verordnungsbevoegdheden te ver: (...)

- artikel 60, waarbij de Koning ermee belast wordt de regels betreffende de wederdienstnemingsprocedure te bepalen alsook de procedure voor het indienen van beroep tegen een beslissing houdende weigering van wederdienstneming; (...)

- artikel 70, tweede lid, waarbij de Koning opgedragen wordt de voorwaarden en de nadere regels te bepalen voor de heropname van de EVMI-militair wiens dienstneming van rechtswege verbroken is om een vorming te volgen van kandidaat- of aspirant-militair van het actief kader in een hogere personeelscategorie;

- artikel 73, waarbij de Koning ermee wordt belast de voorwaarden en de procedure te bepalen voor ambtshalve verbreking van de wederdienstneming van een EVMI-militair; (...)

De machtigingen verleend in de ontworpen artikelen 31, 3°, en 34/1 geven aanleiding tot dezelfde kritiek.

De artikelen 6 en 8 van het voorontwerp moeten bijgevolg worden herzien.

Artikelen 11 tot 13

Het zou beter zijn dat in het ontworpen dispositief, zoals in de bespreking van artikel 11, gepreciseerd zou worden dat de beroepsheroriëntering van de betrokken militairen, een heroriëntering naar een beroep “buiten de krijgsmacht” inhoudt.

² Voetnoot 1 van het genoemde advies: Zie eveneens, inzonderheid, arrest nr. 173/2006 van het Grondwettelijk Hof en de verwijzingen die vervat zijn in advies 41.358/4 van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, gegeven op 17 oktober 2006 over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de Krijgsmacht (*Parl.St.* Kamer 2006-07, nr. 51-2759/1, 274).

Artikel 12

De gemachtigde officier is het ermee eens dat de woorden “In afdeling 7/1, ingevoegd bij artikel 89” in de inleidende zin van artikel 12 van het voorontwerp, vervangen moeten worden door de woorden “In afdeling 7/1, ingevoegd bij artikel 11”.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Bernadette VIGNERON

Pierre LIÉNARDY