

2014•2015
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef
De grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie

Promotor :
Prof. dr. Jan THEUNIS

Wouter Rubens
Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2014•2015
FACULTEIT RECHTEN
master in de rechten

Masterproef

De grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie

Promotor :
Prof. dr. Jan THEUNIS

Wouter Rubens

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten

Samenvatting

Bevoegdheidsverdelingsproblematieken zijn kwesties die de laatste decennia in België steeds meer aan (juridisch en politiek) belang winnen. Inzake defensie, dat in de juridische literatuur veelal in zijn *sensu stricto* betekenis wordt gehanteerd, is dit niet anders. Het Nationaal Congres besteedde *anno* 1831 immers veel aandacht aan de Belgische krijgsmacht bij het opstellen van de Belgische Grondwet. In maar liefst 9 artikels, zijnde art. 10, 107, 114, 157, 167, 182, 183, 185 en 186 Gw., legde het de bevoegdheidsverdeling inzake defensie tussen de Koning en de wetgevende macht vast. *Anno* 2015 zijn al deze defensie-bevoegdheden nog steeds in nagenoeg identieke bewoording verankerd in de Grondwet.

Nochtans ziet het Belgisch constitutionele landschap er vandaag volledig anders uit: daar waar vroeger in een unitaire staat grondwettelijk voorbehouden bevoegdheden noodzakelijkerwijs enkel konden toekomen aan het centrale niveau, kunnen deze zich in de hedendaagse federale staat zowel op het regionale, als het federale, als het supranationale of internationale niveau bevinden. Onnodig te zeggen dat dit, ondanks een ongewijzigde bevoegdheidsverdeling op papier, ook gevolgen heeft gehad voor de bevoegdheidsverdeling in de praktijk: de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie werd op dubbele wijze genuanceerd.

Eenzijds stemt de grondwettelijke bewoording op heden nauwelijks nog overeen met de constitutionele praktijk. Dat de defensiebevoegdheden vaak, en *de facto* ongrondwettig, gedelegeerd worden, is hier niet vreemd aan. Nochtans zijn deze delegaties niet onbegrijpelijk, aangezien de achterliggende *ratio* van diverse artikelen achterhaald is. Zo stipuleert art. 167 § 1 tweede lid Gw. dat de Koning het bevel over de krijgsmacht voert. In de parlementaire, democratische rechtstaat die België vandaag is, is het echter ondenkbaar, dat beslissingen van dergelijke magnitude door de Belgische vorst persoonlijk en alleen genomen kunnen worden. Bijgevolg is het dan ook te begrijpen dat de praktijk, ofschoon de ongewijzigde grondwettelijke bewoording, enorm geëvolueerd en veranderd is.

Anderzijds heeft de toetreding van België tot de collectieve systemen van vrede en veiligheid, georganiseerd door de NAVO en EU, een internationalisering en Europeanisering van defensie bewerkstelligd en zo een bijkomende dimensie in de bevoegdheidsverdeling inzake defensie gecreëerd. België heeft ter zake nl. diverse bevoegdheden overgedragen aan deze volkenrechtelijke instellingen, welke als dusdanig minstens een sterke invloed uitoefenen op het Belgisch landverdedigingsbeleid. De grondwettelijke bewoording volgt deze ontwikkeling evenwel niet... Een evolutie die de Grondwet m.b.t. defensie daarentegen met rede niet volgt, is de regionalisering. Een overheveling van de defensiebevoegdheden naar één van de deelstatelijke entiteiten lijkt immers nog lang niet aan de orde.

Dit alles in acht genomen bestaan er momenteel genoeg bezwaren en redenen, niet in het minst de bevordering van de rechtszekerheid, om een herziening van de grondwetsartikelen in kwestie, overeenkomstig mijn herzieningsvoorstel, in overweging te nemen en zo de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie terug te doen overeenstemmen met de bevoegdheidsverdeling zoals deze vandaag *de facto* bestaat.

Dankwoord

De masterscriptie wordt traditioneel beschouwd als een nagenoeg mythisch werk van lange adem. Ikzelf heb echter, vanwege enkele positieve toekomstgerichte kansen, slechts een beperkt tijdsframe gehad teneinde dit werkstuk tot een goed einde te brengen. Daarom wil ik enkele mensen, zonder wie dit nooit gelukt zou zijn, in het bijzonder bedanken:

Vooreerst mijn promotor, prof. dr. J. THEUNIS, die zich erg begripvol opstelde en mij doorheen het gehele proces uitstekend heeft begeleid. Zijn raadgevingen, opmerkingen en deskundige kennis hebben duidelijk voor een inhoudelijke meerwaarde van deze masterscriptie gezorgd.

Ten tweede juffrouw W. MOORS, die haar vrije tijd gedurende meerdere dagen heeft opgeofferd voor het nalezen van dit werkstuk en het aanbrenge van enkele grammaticale verbeteringen waar nodig.

Tot slot, enkele van mijn collega-studenten/vrienden, die mij niet alleen enkele formele *tips & trics* hebben doorgespeeld, maar evenzeer vaak een steun en luisterend oor waren.

Bij deze: bedankt !

Wouter Rubens

Inhoudsopgave

INLEIDING	5
DEEL I. DEFENSIE.....	7
HOOFDSTUK 1. DEFENSIE: DE KRIJGSMACHT VS. DE POLITIE	7
HOOFDSTUK 2. HET BELGISCHE LEGER.....	9
HOOFDSTUK 3. DE GRONDWETSARTIKELEN INZAKE DEFENSIE <i>SENSU STRICTO</i>	11
DEEL II. DE GRONDWETTELIJKE BEVOEGDHEIDSVERDELING INZAKE DEFENSIE	13
HOOFDSTUK 1. ALGEMENE PRINCIPES VAN BEVOEGDHEIDSVERDELING IN BELGIË	13
<i>Afdeling A. Verticale bevoegdheidsverdeling</i>	<i>13</i>
<i>Afdeling B. Horizontale bevoegdheidsverdeling</i>	<i>16</i>
<i>Afdeling C. Implicatie van de dubbele bevoegdheidsverdeling: indeling der artikelen</i>	<i>19</i>
HOOFDSTUK 2. ARTIKELSGEWIJZE ANALYSE VAN DE EXCLUSIEF INTERNRECHTELIJKE GRONDWETSARTIKELEN INZAKE DEFENSIE	21
<i>Afdeling A. Bevoegdheden van de wetgevende macht.....</i>	<i>21</i>
I. Artikel 10, tweede lid Grondwet.....	21
1) Historische analyse: 1831	21
2) Historische analyse: 1967	22
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014.....	23
4) Conclusie	25
II. Artikel 157, eerste lid Grondwet	26
1) Historische analyse: 1831	26
2) Historische analyse: 1967	29
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014.....	31
4) Conclusie	32
III. Artikel 182 Grondwet	34
1) Historische analyse: 1831	34
2) Historische analyse: 1967	38
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014.....	39
4) Conclusie	41
IV. Artikel 183 Grondwet	43
1) Historische analyse: 1831	43
2) Historische analyse: 1967	43
3) Historische & hedendaagse analyse: 1993-1994 & 2014.....	44
4) Conclusie	44
V. Artikel 186 Grondwet.....	45
1) Historische analyse: 1831	45
2) Historische analyse: 1967	47
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014.....	47
4) Conclusie	48

<i>Afdeling B. Bevoegdheden van de uitvoerende macht</i>	50
I. Artikel 107, eerste lid Grondwet	50
1) Historische analyse: 1831	50
2) Historische analyse: 1967	52
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014	54
4) Conclusie	54
<i>Afdeling C. Bevoegdheden van de rechterlijke macht</i>	55
I. Artikel 157, eerste lid Grondwet	55
HOOFDSTUK 3. ARTIKELSGEWIJZE ANALYSE VAN DE NON-EXCLUSIEVE INTERNRECHTELIJKE GRONDWETSARTIKELEN	
INZAKE DEFENSIE	57
<i>Afdeling A. Bevoegdheden van de wetgevende macht</i>	57
I. Art. 185 Grondwet	57
1) Historische analyse: 1831	57
2) Historische analyse: 1967	58
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014	60
4) Conclusie	62
<i>Afdeling B. Bevoegdheden van de uitvoerende macht</i>	63
I. Art. 167, § 1, tweede lid Grondwet	63
1) Historische analyse: 1831	63
A. De bevelvoering over het leger.....	64
B. Inzetten van de strijdkrachten	66
2) Historische analyse: 1967	67
A. Organisatie van de krijgsmacht	67
B. De bevelvoering over het leger.....	68
C. Inzetten van de strijdkrachten	69
3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014	70
A. Organisatie & uitrusting van de krijgsmacht	71
B. De bevelvoering over het leger.....	72
C. Inzetten van de strijdkrachten	74
4) Conclusie	77
DEEL III. EEN SNELLE BLIK NAAR DE TOEKOMST	79
DEEL IV. CONCLUSIE	81
BIBLIOGRAFIE	83
WETGEVING	83
RECHTSPRAAK	88
RECHTSLEER	89
EXTRA	95

Inleiding

De Belgische Grondwet besteedt veel aandacht aan de strijdkrachten en politiemacht: Zij maakt melding van de beginselen inzake het opperbevel, de staat van oorlog en vrede, de organisatie en structuur van leger en politie alsook van de bevoegdheidsverdeling tussen de wetgevende en de uitvoerende macht ter zake. Deze grondwettelijke verankering van de Belgische defensiemogendheden heeft nooit ter discussie gestaan. Meer nog, het leeuwendeel van deze artikelen werd zelfs zonder enige controverse aangenomen en heeft nog steeds dezelfde formulering sedert hun neerslag in 1831, enkele formele correcties buiten beschouwing gelaten.¹ Nochtans speelt de tijdgeest waarin ze gelezen en geïnterpreteerd worden een belangrijke rol.

Ondanks dit grote aantal verwijzingen erkent de Grondwet de defensiemogendheden niet als een staatsmacht waaraan een deel van de nationale soevereiniteit is toevertrouwd. Aldus kunnen zij niet autonoom optreden, maar ressorteren ze onder het zeggenschap van de door de Belgische Grondwet ingestelde drie machten. In dit verband bestond er reeds voor het ontstaan van de Belgische Staat een sterke band tussen defensie-aangelegenheden en de Koning als emanatie van de Staat: vele bevoegdheden inzake defensie werden beschouwd als zijnde een persoonlijk prerogatief van de Koning. Na de Belgische onafhankelijkheid wenste het Voorlopig Bewind evenwel een einde te stellen aan deze koninklijke dominantie: het Nationaal Congres versterkte bij de aanname van de Grondwet in 1831 de positie van de wetgevende macht door vele bevoegdheden inzake de defensiemogendheden eraan voor te behouden, ten nadele van de Koning. Deze bleef achter met het opperbevel over de krijgsmacht als voornaamste bevoegdheid.²

Kijkend naar het verdere verloop van de Belgische constitutionele geschiedenis valt het op dat, zonder enige ingrijpende herziening van de grondwetsartikelen in kwestie, deze doorheen de jaren toch een andere invulling hebben gekregen: de rol van de Koning, en bij uitbreiding de rol van alle Belgische staatsmachten, werd nog kleiner. Vooral na WO II verloren voornamelijk defensie-aangelegenheden hun exclusieve binding met België ten voordele van twee andere niveaus. Enerzijds liet de immer-uitdijende invloed van het internationaliserings- en Europeaniseringsproces zich voelen wat vnl. tot uiting kwam in diverse systemen van collectieve handhaving van de vrede en veiligheid. Anderzijds was er vanaf de jaren '80 de hervorming van de Belgische staatsstructuur tot een federale staat bestaande uit Gemeenschappen en Gewesten, met ieder eigen bevoegdheden. Dientengevolge, en ondanks een onveranderde bewoording, is de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie *de facto* toch onderhevig geweest aan evoluties.

Gelet op het grondwettelijk legaliteitsbeginsel en de nood aan rechtszekerheid, is het deze discrepantie tussen bewoording en praktijk die voor meerdere problemen zorgt. Bijgevolg luidt de centrale onderzoeksvraag van dit werkstuk als volgt: *'Is het aangewezen de grondwetsartikelen inzake defensie te herzien, lettende op zowel hun geëvolueerde toepassing, als de internationalisering en Europeanisering, als de regionalisering?'*

¹ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 63-64.

² J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 64-67.

De zoektocht naar een afdoend antwoord verloopt in drie delen. In een eerste deel wordt ingegaan op de definiëringsproblematiek: wat houdt het begrip 'defensie' in? Het antwoord hierop is nl. onontbeerlijk teneinde de relevante grondwetsartikelen te bepalen, waarvan de bevoegdheidsverdelende aspecten onderzocht zullen worden. Het tweede deel, het gros van dit werkstuk, zal bestaan uit drie hoofdstukken. Hoofdstuk 1 vat aan met een korte toelichting van de algemene bevoegdheidsverdelende principes in België. Op grond hiervan wordt er een indeling der grondwetsartikelen gemaakt, die het uitgangspunt vormt voor de verdere toelichting. Zo volgt in hoofdstukken 2 en 3 telkens een dubbele, doch geïntegreerde analyse van de relevante respectievelijk exclusief internrechtelijke en non-exclusief internrechtelijke grondwetsartikelen: enerzijds een historische analyse, anderzijds een hedendaagse analyse. Beide analyses zijn hoofdzakelijk nationaalrechtelijk, maar gaan (vooral hoofdstuk 3) eveneens in op Europees- en internationaalrechtelijke invloeden. Na deze *status quaestiones* van de bevoegdheidsverdeling inzake defensie, volgt in deel drie nog een korte blik op de toekomst. De aandacht gaat hierbij uit naar de dubbele, schijnbaar paradoxale trend waar het Belgische bevoegdheidslandschap mee kampt: aan de ene kant de regionalisering, waarbij ook wordt stilgestaan bij de vraag waarom noch Gemeenschappen noch Gewesten bevoegdheden zijn toegekend op vlak van defensie, en aan de andere kant de Europeanisering. Het vierde en afsluitende deel tot slot, geeft een finaal antwoord op de centrale onderzoeksvraag, en bevat een suggestie aangaande een eventuele grondwetsherziening.

Vanuit een methodologisch perspectief wordt in deze zoektocht naar antwoorden vnl. gebruik gemaakt van de klassiek juridische onderzoeksmethode. Deze zal dan ook prominent aanwezig zijn doorheen dit hele werkstuk. De vragen die behandeld worden in ieder tekstdeel maken een kritische beoordeling van de grondwetsartikelen in kwestie onontbeerlijk. Dergelijke analyse zal gebeuren aan de hand van interne, Europese en internationale wetgeving in haar meest brede betekenis, academische geschriften (hoofdzakelijk staatsrechtelijke literatuur), alsook de rechtspraak van de hoogste rechtsprekende instanties in België en Europa. Echter, om het hoofd te bieden aan alle aspecten van deze problematiek zal een puur juridische aanpak niet altijd volstaan. Derhalve en waar nodig, zal er ook toevlucht gezocht worden tot politieke en historische literatuur.

De chronologische volgorde van dit werkstuk respecterend zijn de andere secundaire onderzoeksmethoden de volgende. Vooreerst komt de interpretatieve onderzoeksmethode aan bod. Het analyseren van de relevante grondwetsartikelen gebeurt volgens een grammaticale, systematische en wetshistorische interpretatie. Daarnaast zal ook de vergelijkende onderzoeksmethode aan bod komen bij enkele van de vergelijkingen tussen theorie en realiteit. Voortbouwend op deze vergelijkende methode, volgt er een evaluerende onderzoeksmethode teneinde conclusies te trekken uit dit vergelijkende onderzoek, m.a.w. bij het oordelen of een grondwetsherziening wenselijk is. Tot slot is er nog de normatieve onderzoeksmethode, welke gebruikt zal worden bij het onderzoek naar een eventueel herziene formulering van (enkele?) grondwetsartikelen in kwestie, zoals deze zouden moeten luiden in het licht van de huidige realiteit.

Deel I. Defensie

'Defensie' is een begrip dat vaak opduikt in de politieke media. Nochtans bestaat er geen enkele heldere definitie van, noch enige toelichting die meer duiding kan verschaffen omtrent zijn inhoud. Toch is dit van cruciaal belang teneinde de dienaangaande grondwetsartikelen te identificeren.

Hoofdstuk 1. Defensie: de krijgsmacht vs. de politie

Van Dale definieert defensie als: '*Landsverdediging*'. In andere woordenboeken komen omschrijvingen zoals '*verweer*', '*bescherming*' of '*verdediging van het Rijk*' geregeld terug.³ Hoewel deze verduidelijkingen reeds betekenisvol zijn, leggen ze het concept 'defensie' niet in al zijn lagen bloot. Een diepgaander onderzoek naar het kwestieuze begrip is nodig.

Bij toepassing van een grammaticale en/of systematische interpretatiemethode kunnen onder de 'landsverdediging' zowel de interne als externe verdediging van het Rijk ressorteren. De Belgische Staat wordt nl. niet enkel bedreigd van buitenaf, maar eveneens van binnenuit. Van oudsher gaan beide verdedigingstypes gepaard met het onderscheid tussen respectievelijk de politie, die belast is met criminaliteitsbestrijding en de handhaving van de openbare orde en zodoende instaat voor de interne veiligheid en nationale rechtsorde, en de krijgsmacht, welke focust op oorlogsvoering en zo verantwoordelijk is voor de veiligheid jegens externe vijanden en de internationale rechtsorde.⁴ Sinds kort geldt deze dichotomie niet meer onverkort: beide machten zijn naar elkaar toegegroeid.

Eenzijds verliest de krijgsmacht meer en meer zijn distinctieve eigenschappen van internationale en oorlogvoerende macht. Belgische militairen worden steeds vaker ingezet voor de handhaving en het herstel van de interne orde, zodra de politiemacht dit zelf niet meer kan. Daarnaast ligt het zwaartepunt van hun opdracht niet langer bij het voeren van (defensieve of offensieve) oorlogen, maar bij internationale vredesmissies. De kerntaak van de hedendaagse krijgsmacht bestaat uit *peace-enforcement*, zijnde het beëindigen van conflicten, *peace-keeping*, zijnde het handhaven van de herstelde orde, en *peace-building*, zijnde het bestendigen van de vrede.⁵ Anderzijds beschikken de politiemachten steeds vaker over gemilitariseerde uitrustingen en wapens teneinde de interne orde te handhaven en spelen ze vaker een internationale rol. Vele misdaden (zoals mensenhandel, drugshandel, ...) worden nl. op internationale schaal gepleegd zodat een grensoverschrijdende samenwerking nodig is tegen deze externe bedreigingen van onze Staat.⁶

Bijgevolg kunnen beide machten omschreven worden als geüniformeerde overheidsdiensten die van overheidswege beschikken over een mandaat om legaal geweld te gebruiken, alsook bijdragen tot de autoriteit van de Staat.⁷

³ O.a. E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (eds.), *De Valks Juridisch woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 621; o.a. H. COENDERS, M. GERRITSE, E.J. SCHOUTEN en P.S. VERMEER, *Kramers Handwoordenboek Nederlands*, Amsterdam, Het Spectrum, 1998, 271.

⁴ M. EASTON, "De Grenserving tussen politie en krijgsmacht ... een 'vergeet - me - nietje' voor de toekomst?", *De orde van de dag* maart 2006, afl. 33, (15) 15.

⁵ M. EASTON, "De Grenserving tussen politie en krijgsmacht ... een 'vergeet - me - nietje' voor de toekomst?", *De orde van de dag* maart 2006, afl. 33, (15) 15-17.

⁶ M. EASTON, "De Grenserving tussen politie en krijgsmacht ... een 'vergeet - me - nietje' voor de toekomst?", *De orde van de dag* maart 2006, afl. 33, (15) 15-17.

⁷ E. BITTNER, *The Functions of the Police in Modern Society*, Cambridge, Oelgeschlager, 1980, 8.

Ondanks deze continu convergerende evolutie wordt 'defensie' in de meeste juridische literatuur en politieke discoursen nog steeds alleen maar gelinkt aan het buitenlandse beleid *pur sang* (o.a. Van de Lanotte en Alen).⁸ Bijgevolg zal ook dit juridische proefstuk zich beperken tot de Belgische krijgsmacht, zodat voor de doeleinden van dit werk het begrip 'defensie' louter slaat op het Belgische leger (en niet eveneens op de Belgische politie).

⁸ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 1121-1141; A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 738.

Hoofdstuk 2. Het Belgische leger

Het Belgische leger ontstond in 1830 als een direct gevolg van de blijvend imminente Nederlandse dreiging na de splitsing van het Koninkrijk der Nederlanden, die leidde tot Belgische onafhankelijkheid. Het Voorlopig Bewindsbesluit van 27 oktober 1830 verving de Belgische opstandelingen door een juridisch geregeld leger. Aangevuld met milities en buitenlandse officieren telde de Belgische strijdkrachten *anno* 1835 zo'n 110.000 'militairen'.⁹ De defensiestructuur was piramidaal geordend, met de Koning als opperbevelhebber en een Minister van Oorlog, die meestal een hooggeplaatste officier was, als prominentste actoren. Het Belgische leger was verdeeld in een land-, zee- en medische macht.¹⁰ Later zou hier de luchtcomponent bijkomen.

In haar lange bestaansgeschiedenis heeft de organisatiestructuur van het Belgische leger vele wijzigingen ondergaan. Momenteel telt België nog maar 31.800 militairen en spreken we niet langer van een Minister van Oorlog maar van een Minister van Landsverdediging, wiens ministerie is onderverdeeld in talrijke stafdepartementen en algemene directies.¹¹ Daarnaast ging het Belgische leger zelf in 2002 op in een eenheidsstructuur waarin het werd onderverdeeld in vier componenten, die ieder hun eigen eenheden, materieel en taken hebben.¹²

De landcomponent wordt ingezet in conflictzones en is veruit de grootste van de vier. Zijn hoofdpodochten bestaan vnl. uit internationale vredesmissies, zoals hierboven geschetst. Zo bevinden deze Belgische militairen zich momenteel in o.a. Afghanistan, Libanon, Congo, ... Daarnaast, en nog niet zo lang, vervullen ze ook een beschermende rol op het Belgische grondgebied. De luchtcomponent werkt met *state of the art* materiaal en bestaat derhalve vnl. uit specialisten. Zij houden zich vooral bezig met lucht embargo's, het bieden van luchtsteun voor de landcomponent, humanitair transport, alsook met het bijstaan van redders aan de Belgische kust d.m.v. Sea King-helikopters. De marinecomponent bestaat uit een kleine vloot schepen, die wordt aangevoerd door de vlaggenschepen Leopold I en Louise-Marie. Zij staan in voor de strijd tegen piraterij, voor ontminningsoperaties op zee enz Vanwege de korte Belgische kustlijn is hun rol van ondergeschikt belang. Tot slot is er de medische component. Deze biedt medische ondersteuning tijdens alle militaire operaties van hun collega's, alsook tijdens nationale hulpacties. Zij staan zowel in voor eerstelijnszorg, als voor gespecialiseerde ondersteuning en zelfs voor dierengeneeskunde.¹³

⁹ R. VRANCKX, "Het Belgisch veiligheidsbeleid 1830 – 1914" in L. REYCHLER (ed.), *Een onvoltooid beleid: de Belgische buitenlandse en defensiepolitiek 1830 – 2015*, Kappellen, Pelckmans, 1993, (3) 9-10.

¹⁰ J. VAESSEN, "De federale overheidsdiensten: het ministerie van Defensie en de krijgsmacht" in P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHÉ (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, (388) 388-389.

¹¹ www.mil.be, geconsulteerd op 18 januari 2015.

¹² J. VAESSEN, "De federale overheidsdiensten: het ministerie van Defensie en de krijgsmacht" in P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHÉ (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, (388) 390-392; www.mil.be, geconsulteerd op 18 januari 2015.

¹³ www.mil.be, geconsulteerd op 18 januari 2015.

Hoofdstuk 3. De grondwetsartikelen inzake defensie *sensu stricto*

Nu duidelijk is waar het begrip 'defensie' precies voor staat, kunnen we bepalen welke grondwetsartikelen er expliciet of impliciet over handelen. Op enkele na zullen deze dan ook het uitgangspunt vormen voor hetgeen volgt. Dit zijn de relevante grondwetsartikelen:

Art. 10, tweede lid Gw.: '*... Zij (Belgen) alleen zijn tot de burgerlijke en militaire bedieningen benoembaar, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld.*'

Art. 107, eerste lid Gw.: '*De Koning verleent de graden in het leger.*'

Art. 114 Gw.: '*De Koning verleent de militaire orden, met inachtneming van wat de wet daaromtrent voorschrijft.*'

Art. 157, eerste lid Gw.: '*Er zijn militaire gerechten wanneer de staat van oorlog bepaald in art. 167 § 1, tweede lid, is vastgesteld. De organisatie van de militaire gerechten, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze gerechten, alsmede de duur van hun ambt worden bij wet geregeld.*'

Art. 167, § 1, tweede lid Gw.: '*... De Koning voert het bevel over de krijgsmacht, stelt de staat van oorlog vast alsook het einde van de vijandelijkheden. ...*'

Art. 182 Gw.: '*De wet bepaalt op welke wijze het leger wordt aangeworven. Zij regelt eveneens de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen.*'

Art. 183 Gw.: '*Het legercontingent wordt jaarlijks goedgekeurd. De wet die het vaststelt, is slechts voor een jaar van kracht, indien zij niet wordt vernieuwd.*'

Art. 185 Gw.: '*Vreemde troepen mogen niet dan krachtens een wet tot de dienst van de Staat worden toegelaten, het grondgebied bezetten of er doorheen trekken.*'

Art. 186 Gw.: '*Militairen kunnen niet van hun graden, ererechten en pensioenen worden ontzet dan op de wijze bij de wet bepaald.*'

Art. 114 Gw. blijft in dit werkstuk geheel buiten beschouwing, net zoals het parlementair informatie- en controlerecht vervat in art. 167 Gw. Beide artikelen zijn respectievelijk van zuiver ceremoniële aard en te algemeen, zodat ze niet raken aan de essentie van de defensie-aangelegenheid. De overige 8 grondwetsartikelen zullen wel uitvoerig geanalyseerd worden op hun bevoegdheidsverdelende aspecten.

Van belang voor deze analyse is te weten dat elk van de defensie-gerelateerde grondwetsartikelen reeds is opgenomen in de Belgische Grondwet sedert diens aanname in 1831. Vermits dit meer dan anderhalve eeuw geleden is, is het onmogelijk om op ieder tijdstip tot op heden de eventuele tekstuele en/of interpretatieve wijzigingen na te gaan. Daarom zal deze analyse gebeuren a.d.h.v. de heersende rechtspraak en rechtsleer op enkele welgekozen tijdstippen. Een eerste ijkpunt vormt de totstandkoming van de Grondwet in 1831. Aangezien de grondwetsherzieningen van 1892-93 en 1919-21 weinig fundamenteels veranderden, maakt de analyse hierna een grote tijdsprong naar 1967. Dit jaar wordt gekenmerkt door de afkondiging van de eerste officiële Nederlandstalige Grondwet en bevond zich in een periode vol van grondwetsherzieningen en evoluerende grondwetsinterpretaties.¹⁴ Hierna volgen nog twee onmisbare referentiepunten: 1994, het jaar waarin de Grondwet werd gecoördineerd tot zijn huidige vorm en liggend in een periode waarin de invloeden van de deelstaten en de Europese en internationale instellingen toenamen, en 2014-2015, het heden. De historische en hedendaagse analyses op deze data worden evenwel in elkaar geïntegreerd omwille van twee redenen. Enerzijds is er slechts een gering tijdsverloop tussen beide analysedata. Anderzijds kan het jaar 1994 niet over het hoofd gezien worden vanwege de juridisch belangrijke kwesties en geschriften van deze periode. Eindigen doet de analyse telkens met een conclusie waarin de huidige bevoegdheidsverdelende situatie geëvalueerd wordt op zijn overeenstemming met de originele *ratio* van het grondwetsartikel en diens huidige bewoording.

¹⁴ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 3.

Deel II. De grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie

Hoofdstuk 1. Algemene principes van bevoegdheidsverdeling in België

De Belgische Staat, vanaf zijn onafhankelijkheid georganiseerd volgens Montesquieu's trias-politica-leer, is sedert 1993 naar grondwettelijk perspectief een federale staat, samengesteld uit Gemeenschappen en Gewesten.¹⁵ Daarnaast maakt België tevens deel uit van de internationale rechtsorde en is het één van de *founding fathers* van de EU.¹⁶ Gevolg van deze dubbel meerlagige structuur is een verdeling van de grondwettelijke bevoegdheden inzake defensie op twee niveaus. Enerzijds een verticale verdeling tussen verschillende overheden op internationaal en Europees, federaal en regionaal niveau. Anderzijds een horizontale verdeling tussen de verschillende staats-machten.¹⁷ Een korte opfrissing van deze dubbele bevoegdheidsverdeling is hier op zijn plaats.

Afdeling A. Verticale bevoegdheidsverdeling

Al sinds zijn totstandkoming in 1831 schrijft de Belgische Grondwet zonder uitzondering of beperking voor dat alle machten uitgaan van de Natie.¹⁸ Tegenwoordig ligt dit beginsel verankerd in art. 33 Gw. Nochtans deden er zich in de tweede helft van de 20^e eeuw twee ontwikkelingen voor in het Belgisch constitutionele landschap, die dit basisbeginsel relativeren.

Een eerste nuancering vloeit voort uit België's lidmaatschap bij de Verenigde Naties (VN), Noord – Atlantische Verdragsorganisatie (NAVO) en de Europese Unie (EU). Al deze mondiale en regionale samenwerkingsverbanden kunnen, via hun instellingen en organen, (verdrags-) regels invoeren, aanvullen en toepassen zonder hierbij richtlijnen te ontvangen van enige regering. Bijgevolg betekenden zij een inbreuk op de Belgische soevereiniteit, wat in het licht van art. 33 Gw. meermaals voor grondwettigheidsproblemen zorgde.¹⁹ Pas na jarenlang lid te zijn zwichtte de Belgische grondwetgever voor deze problematiek met de invoering van een nieuw grondwetsartikel: art. 34 Gw. Dit staat een bevoegdheidsuitoefening door volkenrechtelijke instellingen toe, aan hen opgedragen bij wet of verdrag.²⁰ Hoewel *prima facie* strijdig, conformeert het nieuwe artikel met art. 33 Gw., vermits het slechts de uitoefening van bepaalde bevoegdheden betreft. De staat bakent duidelijk af van welke bevoegdheden hij afstand doet en welke hij zich voorbehoudt, zodat hij zijn soevereiniteit klaarblijkelijk behoudt.²¹

¹⁵ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 222-223.

¹⁶ D. CHALMERS, *European Union Public Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, 9-12.

¹⁷ K. CROONENBORGH, "De Grondwettelijke Rechter *sensu stricto* in de Verenigde Staten van Amerika en België: legitieme gangmaker van constitutionele cohesie", *Jura falconis* 2006-07, afl. 1, 53-94, <http://www.law.kuleuven.be/jura/art/43n1/croonenborghs.html>.

¹⁸ Art. 33 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054; Verslag namens de commissie voor de grondwetsherziening betreffende de herziening van titel III, door invoering van een artikel 25bis betreffende uitoefening van bevoegdheden door supranationale of internationale gezagsorganen, *Parl.St.* Kamer 1969-70, nr. 16/2^o, 2-3.

¹⁹ Verslag namens de commissie voor de grondwetsherziening betreffende de herziening van titel III, door invoering van een artikel 25bis betreffende uitoefening van bevoegdheden door supranationale of internationale gezagsorganen, *Parl.St.* Kamer 1969-70, nr. 16/2^o, 2-3.

²⁰ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2004-05, 106-107.

²¹ Verslag namens de commissie voor de grondwetsherziening betreffende de herziening van titel III, door invoering van een artikel 25bis betreffende uitoefening van bevoegdheden door supranationale of internationale gezagsorganen, *Parl.St.* Kamer 1969-70, nr. 16/2^o, 3-5.

De voornaamste volkenrechtelijke instellingen waaraan overeenkomstig art. 34 Gw. bevoegdheden werden opgedragen m.b.t. defensie zijn de EU en NAVO. Ook aan de VN werden bevoegdheden ter zake overgedragen. Zij vallen echter grotendeels buiten het bestek van dit werkstuk, om reden dat België het merendeel van zijn VN-missies, vervult in de hoedanigheid van NAVO-lidstaat.²²

Wat betreft de Europese Unie, zij beschikt slechts over de bevoegdheden die haar in de Verdragen worden toebedeeld. Daarenboven is de uitoefening ervan functioneel beperkt tot hetgeen de verwezenlijking van de Uniedoelstellingen en –taken vereisen, alsook door de beginselen van subsidiariteit en evenredigheid.²³ Deze toewijzing van bevoegdheden aan de EU betekent echter niet dat de handen van de lidstaten ter zake volledig gebonden zijn. De uniebevoegdheden worden nl. ingedeeld in twee categorieën.²⁴ Enerzijds beschikt de EU over exclusieve bevoegdheden, waarvoor enkel de Unie wetgevend kan optreden en juridisch bindende handelingen kan stellen. Lidstaten kunnen louter nog optreden mits machtiging daartoe vanwege de Unie, of ter uitvoering van uniehandelingen. Anderzijds zijn er niet-exclusieve bevoegdheden, waarin zowel de Unie als de lidstaten kunnen optreden. Al naargelang het een gedeelde dan wel ondersteunende bevoegdheid betreft, kunnen de lidstaten respectievelijk optreden voor zover de Unie de aan haar toegekende bevoegdheid niet heeft uitgeoefend dan wel altijd optreden met de beperking voor de Unie dat haar optreden de bevoegdheid van de lidstaat niet mag uithollen.²⁵ De residuaire bevoegdheden behoren overeenkomstig het beginsel van de staatssoevereiniteit toe aan de lidstaten.²⁶

De NAVO, op zijn beurt, is een defensie-alliantie binnen het kader van art. 51 VN-Handvest, die momenteel 28 deelnemende lidstaten telt.²⁷ Samengevat komen de aan haar toegekende bevoegdheden neer op militaire taken zoals conflictbeheersing, *peace-keeping* en *peace-enforcement*.²⁸ Haar belangrijkste taak echter is gelegen in de wederzijdse bijstandsplicht.²⁹ Naast deze autonome bevoegdheden wordt de NAVO ook regelmatig ingeschakeld in het kader van opdrachten uitgaande van de VN. De impact die de NAVO-besluiten hebben op de Belgische bevoegdheidsuitoefening ter zake, verschilt al naargelang het orgaan in wiens hoofde de beslissing wordt genomen. Gaat de beslissing uit van de Noord-Atlantische Raad, zijnde het hoogste besluitvormingsorgaan binnen de NAVO, dan is de Belgische staat hierdoor gebonden.³⁰ Beslissingen uitgaande van het Defensiecomité betreffen louter niet-bindende aanbevelen, die evenwel moreel gezag genieten.³¹

De tweede nuancering volgt uit de hervorming van België tot een federale staat, samengesteld uit drie Gemeenschappen en drie Gewesten.³² Overeenkomstig deze federale staatsstructuur wordt aan de Gemeenschappen en Gewesten, hetzij in de Grondwet zelf, hetzij in een bijzondere meerderheidswet, de exclusieve bevoegdheid toegekend om normen met een welbepaalde

²² M. BOSSUYT en J. WOUTERS, *Grondlijnen van internationaal recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 681-687; I. IVANOV, *Transforming NATO: New Allies, Missions, and Capabilities*, Maryland, Lexington Books, 2011, 147.

²³ Art. 1, 3-5 VEU.

²⁴ Art. 3-6 VWEU.

²⁵ Art. 2 VWEU; K. LENEARTS en P. VAN NUFFEL, *Europees Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 75-92.

²⁶ Art. 4-5 VEU.

²⁷ Noord-Atlantisch Verdrag van 4 april 1949, BS 6 oktober 1949, 8888.

²⁸ M. BOSSUYT en J. WOUTERS, *Grondlijnen van internationaal recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 681-687.

²⁹ Art. 5 Noord-Atlantisch Verdrag van 4 april 1949, BS 6 oktober 1949, 8888.

³⁰ I. IVANOV, *Transforming NATO: New Allies, Missions, and Capabilities*, Maryland, Lexington Books, 2011, 147.

³¹ Art. 9 Noord-Atlantisch Verdrag van 4 april 1949, BS 6 oktober 1949, 8888.

³² Art. 1 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, BS 17 februari 1994, 4054.

territoriale geldingsfeer uit te vaardigen t.a.v. welbepaalde aangelegenheden, die kracht van wet hebben.³³ De bevoegdheidsverdeling tussen de zeven entiteiten die hieruit ontspruit, volgt in principe het beginsel van de (tweevoudige) exclusiviteit. Enerzijds is er telkens slechts één entiteit bevoegd om een bepaalde aangelegenheid te regelen.³⁴ Anderzijds kan voor een welbepaalde aangelegenheid telkens slechts één entiteit bevoegd zijn op een bepaald grondgebied.³⁵ Het toepassingsgebied van het regelgevend optreden moet zich dus in beginsel beperken tot het gebied waarvoor de wet-, decreet-, of ordonnatiegever bevoegd is.³⁶

Wat betreft de concrete aangelegenheden waarvoor deze entiteiten normerend kunnen optreden bepaalt art. 35 Gw. dat de federale overheid over expliciet toegewezen bevoegdheden beschikt en de Gemeenschappen en Gewesten bevoegd zijn voor de residuaire aangelegenheden.³⁷ Aldus komt het aan de bijzondere wetgever toe de autonomie van de deelstatelijke entiteiten vast te leggen. Art. 35 Gw. is echter nog niet in werking getreden, zodat voorlopig de *a contrario* redenering geldt: residuaire bevoegdheden komen toe aan de federale overheid, terwijl de deelstaten enkel beschikken over bevoegdheden die hen door/krachtens de Grondwet zijn toegekend. De residuaire bevoegdheden hebben qua omvang evenwel veel ingeboet qua door de opeenvolgende staats-hervormingen waarin telkens bevoegdheden werden toegewezen aan de deelstatelijke entiteiten.³⁸

Volledigheidshalve wordt het soevereiniteitsprincipe eveneens op een derde wijze genuanceerd. Zo is België ook nog een federale staat, samengesteld uit provincies en gemeenten.³⁹ Dit niveau heeft echter, behoudens de bevoegdheid van de gouverneur en burgemeester tot het opvorderen van de krijgsmacht, weinig in de pap te brokken inzake defensie, zodat we hier niet dieper op ingaan.⁴⁰

³³ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 914-915; P. PEETERS, "Enkele algemene problemen van bevoegdheidsverdeling en bevoegdheidsuitlegging na de tweede Belgische staatshervorming" in A. ALEN en L.P. SUETENS (eds.), *Zeven knelpunten na zeven jaar staatshervorming*, Brussel, Story-Scientia, 1988, (53) 56.

³⁴ GwH 28 mei 2009, nr. 87/2009, overw. B.10.

³⁵ GwH 21 januari 2009, nr. 11/2009, overw. B.12.3.

³⁶ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 917-922.

³⁷ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2004-05, 108.

³⁸ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2004-05, 109.

³⁹ Art. 1, 4 en 5 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

⁴⁰ Art. 43 wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politie, *BS* 5 januari 1999, 132; J. DUJARDIN, A. MAST, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 664-665.

Afdeling B. Horizontale bevoegdheidsverdeling

In 1748 reeds plantte Montesquieu met zijn 'De l'esprit des lois' de kiem waarop vele moderne staten zich inspireerden bij de uitwerking van hun verticale staatsstructuur.⁴¹ Ook het Nationaal Congres liet zich bij het opstellen van de Belgische Grondwet in grote mate leiden door zijn scheiding-der-machten-theorie. En ofschoon nergens uitdrukkelijk vermeld, is onze Grondwet doordrongen van dit beginsel, dat hoofdzakelijk tot uiting komt in het onderscheid dat Titel III, bij het voorbehouden van bevoegdheden, maakt tussen drie staatsmachten.⁴² Deze zijn:

Ten eerste, de wetgevende macht. Op ieder van de 'verticale niveaus' komen een of meerdere wetgevers voor, al dan niet veruitwendigd in een specifiek wetgevende instelling of orgaan. Zij zijn, ieder voor hun niveau, verantwoordelijk voor het vaststellen van de algemene juridische normen.⁴³ Ondanks dat de relevante grondwetsartikelen enkel refereren aan de federale en, op impliciete wijze, de deelstatelijke wetgevende macht, zijnde respectievelijk de Koning, Kamer en Senaat, en de regionale parlementen, hebben ook de wetgevers op het internationale en Europese niveau hun zegje in bepaalde defensie-aspecten. Bovendien moet sinds de zesde staats hervorming een feit is de rol die de Senaat op het federale niveau speelt gerelativeerd worden: m.b.t. defensie vervult deze kamer nog slechts de rol van ontmoetings- en reflectiekamer.⁴⁴

Overeenkomstig het legaliteitsbeginsel, zijn de aangelegenheden waarin de wetgevende macht deze taak uitoefent, verankerd in de Grondwet. Uitgezonderd eventuele residuaire defensie-aangelegenheden die overeenkomstig art. 105 Gw. toekomen aan de wetgevende macht, heeft de grondwetgever al de bevoegdheden inzake defensie uitdrukkelijk toegewezen aan één der machten, waarbij hij voor een groot aantal de wetgevende macht aanduidt als het niveau waarop een regeling tot stand dient te komen.⁴⁵ Deze bevoegdheden zijn de expliciet aan de formele wetgever voorbehouden bevoegdheden en worden in de Grondwet aangeduid met de woorden 'door/bij/krachtens een wet'.⁴⁶

De theorie van de voorbehouden bevoegdheden heeft echter niet enkel een horizontale werking, maar geldt eveneens in de verticale verhouding tussen de federale en regionale wetgevende macht: indien de Grondwet een aangelegenheid voorbehoudt aan de wet houdt dit principieel in dat noch de Gewesten, noch de Gemeenschappen bevoegd zijn normerend op te treden m.b.t. deze

⁴¹ T. DE PELSMACKER, G. GOEDERTIER, J. GOOSSENS, Y. HAECK en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch Publiekrecht Deel I. Inleiding tot het Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2014, 177; C. MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Parijs, Garnier-Flammarion, 1979, 291-295.

⁴² A. ALEN, "De trias politica in grondwettelijk perspectief" in A. ALEN en J. WINTGENS (eds.), *De Trias Politica ruimer bekeken*, Brussel, Larcier, 2000, 25-27; A. ALEN en K. MUYLLE, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, (25) 25-28.

⁴³ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 659.

⁴⁴ Art. 36, 74, 77-78 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, BS 17 februari 1994, 4054; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 659; A. REZSOHAZY en M. VAN DER HULST, "De verdeling van de wetgevende bevoegdheid tussen Kamer en Senaat na de zesde staats hervorming", *TVW* 2014, (40) 41-56.

⁴⁵ GwH 15 januari 2009, nr. 8/2009; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 682.

⁴⁶ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 679-684; P. VANDE CASTEELE, "Gewapende macht en aan de wet voorbehouden aangelegenheden: enkele beschouwingen", *RW* 2005-06, afl. 24, (921) 921.

aangelegenheid.⁴⁷ Een deelstatelijk regelgevend optreden zal enkel tot de mogelijkheden behoren indien dit noodzakelijk blijkt te zijn voor de uitoefening van de eigen deelstatelijke bevoegdheden.⁴⁸ Daarenboven kunnen de grondwetsartikelen die dateren van voor de totstandkoming van de deelstatelijke entiteiten en sindsdien niet werden herzien, wat voor de meeste grondwetsartikelen inzake defensie het geval is, onmogelijk geacht worden bevoegdheidsverdelend te zijn in verticale zin. Dientengevolge kan een bijzondere wet deze aangelegenheden toewijzen aan de deelstatelijke wetgevers.⁴⁹

Ten tweede, beschikt ieder van de voornoemde niveaus ook over een uitvoerende macht, wederom al dan niet veruitwendigd in een specifiek uitvoerend orgaan of instelling. In algemene bewoording staat deze staatsmacht in voor het uitvoeren van de wetten welke door de wetgevende macht zijn goedgekeurd, alsook voor het uitstippelen en de verwezenlijking van het algemene beleid van de Belgische Staat.⁵⁰ Aangaande de defensie-aangelegenheden spreekt de Grondwet, in tegenstelling tot wat betreft de wetgevende macht, nog slechts van één bevoegd uitvoerend niveau: de federale uitvoerende macht, berustend bij de Koning.⁵¹ Over andere niveaus rept de Grondwet met geen woord. Nochtans zal blijken dat ook enkele 'uitvoerders' op het internationale en Europese niveau enige invloed kunnen hebben in defensie-aangelegenheden.

De Koning beschikt, overeenkomstig het legaliteitsbeginsel, enkel over toegewezen bevoegdheden.⁵² Een eerste, letterlijke lezing van de Belgische Grondwet wekt de indruk dat hij nog steeds over aanzienlijke bevoegdheden beschikt, meer bepaald deze vervat in art. 107 en 167 Gw. Nochtans is enige kanttekening bij deze bevoegdheidstoewijzing op zijn plaats: telkens in de Grondwet het woord 'Koning' is gestipuleerd, moet een tweeledig onderscheid gemaakt worden.⁵³

Aan de ene kant kan 'Koning' opgevat worden als de Koning in zijn hoedanigheid van persoon van vlees en bloed. Aan de andere kant is er de Koning als instelling, die een gezicht geeft aan het staatsgezag in België, en vaak opgevat moet worden als de federale regering. Telkens de Grondwet een bevoegdheid voorbehoudt aan de Koning betreft het in principe de Koning in deze laatste hoedanigheid (lees: federale regering).⁵⁴ In het verleden is het echter ook anders geweest. Bovendien, voortvloeiende uit de beginselen van de koninklijke onschendbaarheid en onverantwoordelijkheid, moet de Koning telkens hij een handeling stelt met een potentiële weerslag op de politiek of de beleidsvoering gedekt worden door één van zijn ministers d.m.v. een

⁴⁷ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 680-681; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 2", *TVW* 2005, afl. 3, (34) 34-36.

⁴⁸ Art. 10 Bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980, 2044; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 68; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 2", *TVW* 2005, afl. 3, (34) 37.

⁴⁹ Arbitragehof 25 maart 2003, nr. 35/2003, overw. B.12.6; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 681; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 2", *TVW* 2005, afl. 3, (34) 36.

⁵⁰ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 745.

⁵¹ Art. 37 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

⁵² Art. 105 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

⁵³ M. BELMESSIERI, "Les pouvoirs réels du monarque constitutionnel en cas de formation d'un gouvernement – Analyse comparative de la fonction royale belge et britannique", *CDPK* 2008, afl. 4, (800) 804.

⁵⁴ M. BELMESSIERI, "Les pouvoirs réels du monarque constitutionnel en cas de formation d'un gouvernement – Analyse comparative de la fonction royale belge et britannique", *CDPK* 2008, afl. 4, (800) 801-804; F. DELPÉRÉE, "Le Roi règne et ne gouverne pas", *JT* 1990, (701) 701.

ministerieel *contraseign*.⁵⁵ Ook deze vereiste heeft de Koning in het verleden meer dan eens langs zich durven neerleggen. Zodoende varieerde het aandeel van Koning en regering in de wisselwerking die hierdoor tot stand kwam al naargelang bevoegdheid en tijdsperiode: van bevoegdheden die een persoonlijk prerogatief zijn van de Koning al dan niet gedekt door een minister, tot situaties waarin de bevoegdheid *de facto* toekomt aan de regering en de medewerking en invloed van de Koning verwaarloosbaar, zo niet onbestaande, is.⁵⁶

Tot slot is ter handhaving van de normen die zijn uitgevaardigd en uitgevoerd door de wetgevende, respectievelijk de uitvoerende macht, het bestaan van een staatskundig orgaan belast met de rechtsprekende taak onontbeerlijk. Met deze derde staatsopdracht wordt de rechterlijke macht belast, welke in tegenstelling tot de andere staatsmachten slechts georganiseerd is op Europees en federaal niveau.⁵⁷ De rechterlijke macht in zijn organieke betekenis, zoals het begrip geïnterpreteerd wordt in de Grondwet, bestaat uit de gewone rechtbanken en hoven. Zij spreken zich uit over de geschillen die bij hen aanhangig worden gemaakt. Hun vonnissen en arresten zijn telkens bekleed met een gezag van gewijsde.⁵⁸ Specifiek m.b.t. defensie maakt art. 157 Gw. melding van de militaire gerechten, welke deel uitmaken van deze rechterlijke macht in organieke zin.⁵⁹ Het zijn deze gerechten die in dit werkstuk aan bod zullen komen.

⁵⁵ D. BATSELÉ, T. MORTIER en M. SACREZ, *Grondwettelijk Recht Gevat*, Brussel, Bruylant, 2009, 263; M. BELMESSIERI, "Les pouvoirs réels du monarque constitutionnel en cas de formation d'un gouvernement – Analyse comparative de la fonction royale belge et britannique, *CDPK* 2008, afl. 4, (800) 804; F. DELPÉRÉE, "Le Roi règne et ne gouverne pas", *JT* 1990, (701) 702.

⁵⁶ T. MOONEN, "De Koning en de vorming van de federale Regering. Evaluatie van de langste institutionele crisis ooit", *TBP* 2013, afl. 4, (230) 241.

⁵⁷ E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (eds.), *De Valks Juridisch woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 338.

⁵⁸ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 816-828.

⁵⁹ Art. 157 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 816.

Afdeling C. Implicatie van de dubbele bevoegdheidsverdeling: indeling der artikelen

De huidige bevoegdheidsverdelende principes in België maken het mogelijk om de grondwetsartikelen inzake defensie in te delen al naargelang de mate waarin ze onderhevig zijn aan externe invloeden. Volgens deze optiek bestaan er aan de ene kant de grondwetsartikelen die exclusief internrechtelijk zijn gebleven en hoogstens indirect beïnvloed worden door het internationale en Europese niveau. Tot deze categorie behoren art. 10, 107, 157, 182, 183 en 186 Gw. Aan de andere kant bevinden zich de artikelen die in beginsel nog steeds op internrechtelijk niveau worden geregeld, maar onderhevig zijn aan de rechtstreekse invloed van de hogere niveaus, nl. art. 167 en 185 Gw. Ter vervollediging kan binnen iedere categorie die ontstaat ingevolge deze optiek een bijkomende onderverdeling gemaakt worden al naargelang de horizontaal bevoegde staatsmacht. Deze indeling vormt het uitgangspunt voor de hierna volgende artikelsgewijze analyse.

Hoofdstuk 2. Artikelsgewijze analyse van de exclusief internrechtelijke grondwetsartikelen inzake defensie

Afdeling A. Bevoegdheden van de wetgevende macht

Lessen trekkend uit het verleden, was één van de doelen van het Nationaal Congres een grens te stellen aan de vele bevoegdheden van de Koning. Teneinde te verhinderen dat de Belgische vorst na de splitsing van het Koninkrijk der Nederlanden, de krijgsmacht te zeer in zijn greep zou krijgen en te garanderen dat de inspanningen die het volk leverde voor de krijgsmacht ook bepaald werden door het volk, voorzag het Nationaal Congres in de grondwettelijke verankering van een aanzienlijk aantal aan de wetgever voorbehouden bevoegdheden inzake defensie.

I. Artikel 10, tweede lid Grondwet

1) Historische analyse: 1831

Teneinde komaf te maken met de standenmaatschappij in het Koninkrijk der Nederlanden, nam het Nationaal Congres het fundamentele gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel op in de Belgische Grondwet. Als uitloper van deze gelijkheid voegde de grondwetgever er wel een voorbehoud voor de Belgen aan toe voor wat betreft de militaire en burgerlijke bedieningen. Derhalve luidde oud art. 6 Gw.: '*...Seuls ils (des Belges) sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers.*'⁶⁰

Dergelijk voorbehoud voor de militaire bedieningen mag niet verbazen, gelet op de tijdsperiode waarin het Nationaal Congres handelde. In de eerste onzekere bestaansjaren van de Belgische Staat was een consolidatie van de pas verworven soevereiniteit primordiaal: de bescherming van de Staat in de handen leggen van een ander dan die van een landgenoot was *not done*. Niet-Belgen konden enkel toegelaten worden tot de militaire betrekkingen mits zij daadwerkelijke lieten blijken tot alles bereid te zijn ter bescherming en behoud van de nieuwe Staat.⁶¹ Ondanks deze heldere *ratio*, gaf het gelijkheidsbeginsel toch aanleiding tot enige interpretatiemoeilijkheid

Meer bepaald rees de vraag naar de betekenis van de zinsnede 'burgerlijke en militaire bedieningen'. Volgens het Nationaal Congres, sloeg de nationaliteitsvereiste op alle bedieningen die ten laste vielen van de Staat.⁶² Hoewel er academici waren die dit tegenspraken⁶³, betrof de vereiste derhalve, in acht genomen de toenmalige unitaire en gecentraliseerde staatstructuur, alle (militaire) betrekkingen georganiseerd en gereguleerd door de Belgische Staat.⁶⁴ Niettemin werd dergelijk absolute nationaliteitsvereiste snel op dubbele wijze genuanceerd.

⁶⁰ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 23-24; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 6.

⁶¹ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 23-25; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 6.

⁶² J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 25; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 6.

⁶³ P. ERRERA, *Traité de droit publique belge*, Parijs, Giard et Brière, 1918, 56.

⁶⁴ B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 6-7.

Aan de ene kant hanteerde het Nationaal Congres een zeer restrictieve interpretatie wat betreft de concrete dienstbetrekkingen waarvoor de vereiste gold. De grondwetgevende vergadering had nl. niet het inzicht om niet-Belgen te weren van alle publieke ambten. Vanuit de gedachte dat onze Staat de aanwezigheid en expertise van buitenlanders nodig had, werd een onderscheid geïnstalleerd tussen werkelijk publieke bedieningen (minister, rechter, ...) en ondergeschikte hulpdiensten, waarvoor de nationaliteitsvereiste niet gold. Zo was het bv. niet strijdig met oud art. 6 Gw. om niet-Belgen in te zetten voor bedieningen met betrekking tot kunst en wetenschappen.⁶⁵ Niettemin werden de militaire bedieningen geacht te behoren tot de categorie van werkelijk publieke bedieningen, zodat zij van deze eerste nuancering niet konden 'profiteren'.

Aan de andere kant werd het nationaliteitsvoorbehoud voor de militaire betrekkingen niet opgenomen in absolute bewoording. Blijkend uit zijn laatste zinsnede stond oud art. 6 Gw. het de wetgevende macht toe uitzonderingen te maken voor bijzondere gevallen. Het begrip 'wet' doelde in deze context ontegensprekelijk op een wetgevende handeling van Kamer en Senaat, nu de Belgische staatsstructuur *anno* 1831 unitair was. Enkel zij konden, in de vorm van een wet, een afwijking van de nationaliteitsvereiste doorvoeren.⁶⁶ Zo'n uitzondering mocht wel geen algemene strekking hebben: oud art. 6 Gw. liet enkel uitzonderingen voor specifieke gevallen toe. Dit moest echter niet zo restrictief geïnterpreteerd worden dat enkel uitzonderingen voor individuele militairen mogelijk waren. Uitzonderingen konden ook voor 'vreemde troepen'.⁶⁷ Van een mogelijke delegatie van deze bevoegdheid aan de uitvoerende macht was in deze periode nog geen sprake: een absoluut delegatieverbod, dat het geen enkele staatsmacht toestond om op eigen gezag de in de Grondwet aan hem toegewezen bevoegdheden aan een andere staatsmacht te delegeren, werd door het Hof van Cassatie gehuldigd.⁶⁸

Gebruikmakend van deze bevoegdheid heeft de toenmalige wetgevende macht diverse uitzonderingen vastgesteld. Zo maakte het Voorlopig Bewindsbesluit van 11 april 1831 en de wet van 22 september 1831 het mogelijk om buitenlandse officieren aan te werven en in te zetten tot het einde van de vijandelijkheden met Nederland.⁶⁹

2) Historische analyse: 1967

De eerste Nederlandstalige versie van oud art. 6 Gw. las als volgt: '*...Zij (Belgen) alleen zijn tot de burgerlijke en militaire bedieningen benoembaar, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld.*'⁷⁰ Ondanks deze schijnbaar letterlijke vertaling en het behoud van de grote krachtlijnen van de nationaliteitsvereiste, had de interpretatie van oud art. 6 Gw. toch enkele wijzigingen ondergaan.

⁶⁵ J. NOTERDAEME, *De Belgische Grondwet: tekst en uitleg met vragen en antwoorden*, Antwerpen/Brussel, Standaard-boekhandel, 1956, 27; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 25.

⁶⁶ B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 8; http://www.dekamer.be/kvvcr/pdf_sections/pri/fiche/nl_01_00.pdf.

⁶⁷ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 70; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 8-9.

⁶⁸ Cass. 6 februari 1891, *Pas.* 1891, I, 54, concl. Proc. Gen. MESDAGH; O. ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Luik, Dessain, 1908, 4; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever - deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 364-365.

⁶⁹ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 23-25.

⁷⁰ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet - Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

Allereerst werd de restrictieve interpretatie, welke het onderscheid in stand hield tussen de werkelijk publieke bedieningen en de ondergeschikte hulpdiensten waarvoor de nationaliteitsvereiste niet gold, verlaten. Praktisch alle betrekkingen in dienst van een organieke overheid werden van dit punt af beschouwd als een burgerlijke of militaire bediening.⁷¹ De mogelijkheid tot het poneren van uitzonderingen voor bijzondere gevallen door Kamer en Senaat bleef wel behouden.⁷² Nochtans was wat betreft deze bevoegdheid van de wetgevende macht enige nuancering op zijn plaats: de absolute gelding die in de 19^e eeuw aan het delegatieverbod toekwam m.b.t. de voorbehouden aangelegenheden brokkelde gestaag af. Gebruikte de Grondwet de formules 'bij/door wet', dan behoorde de aangelegenheid nog exclusief toe aan de regelgevende bevoegdheid van de wetgevende macht, en bleef het optreden van de uitvoerende macht beperkt tot zijn reglementaire uitvoeringsbevoegdheid. Indien daarentegen de bewoording 'krachtens de wet' werd gebruikt, dan behoorde een delegatie van de regelgevende bevoegdheid aan de uitvoerende macht wel tot de mogelijkheden, op voorwaarde dat de wetgever de essentiële bestanddelen van de aangelegenheid had geregeld.⁷³ Begin 20^e eeuw sloot ook het Hof van Cassatie zich aan bij deze rechtsgeleerde strekking door in zijn arrest van 4 mei 1920 te oordelen dat een staatsmacht wel degelijk bijkomende aangelegenheden kon delegeren.⁷⁴ Niettemin had, gelet op de bewoording 'bij wet' in oud art. 6 Gw. deze evolutie vooralsnog weinig belang.

Een meer betekenisvolle wijziging vloeide voort uit de toegenomen invloed van het gelijkheidsbeginsel in de man-vrouw relatie. Ofschoon de overheid publieke bedieningen nog steeds uitsluitend voor mannelijke of vrouwelijke kandidaten kon bestemmen om bijzondere redenen die verband hielden hetzij met de behoeften van de dienst, hetzij met de bescherming van de vrouw tegen de gevaren eigen aan de uitoefening van de bediening, groeide de rol van de vrouw in het openbare leven. *Anno 1967* integreerden zij zich meer en meer in het economische en sociale leven.⁷⁵ Dienovereenkomstig groeide ook de gelijkheid tussen beide seksen op militair vlak, al zou het nog tot 1975 duren vooraleer de eerste vrouw werd toegelaten tot een militaire betrekking.⁷⁶

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

In de huidige gecoördineerde Grondwet ligt het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, in ongewijzigde bewoording, verankerd in art.10 Gw.⁷⁷ Niettemin hebben er zich doorheen de jaren wederom enkele interpretatieve veranderingen voorgedaan.

Zo maakte het EU-recht wegens een principiële strijdigheid met het vrije verkeer van werknemers een einde aan de uitgebreide toepassing van de nationaliteitsvereiste. Niettemin voorziet art. 45 § 4 VWEU, vanwege de (te) verreikende gevolgen van een absoluut vrij verkeer, tezelfdertijd in een uitzondering voor 'betrekkingen in overheidsdienst', welke voorbehouden mogen worden aan de

⁷¹ Art. 10 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht publiek recht*, Brugge, Die Keure, 2001, 282.

⁷² R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 20-21; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 7-8.

⁷³ W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever - Deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 371.

⁷⁴ Cass. 4 mei 1920, *Pas.* 1920, I, 135.

⁷⁵ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 20-21.

⁷⁶ F. VERECKEN, *vrouwen in het leger*, s.n., februari 2001, 1, <http://www.rosadoc.be/pdf/factsheets/nr7.pdf>.

⁷⁷ Art. 10 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

eigen burgers. Vele overheden grepen deze bepaling dan ook aan als een uitweg om hun talrijke nationaliteitsvereisten te rechtvaardigen. Het Hof van Justitie van de EU oordeelde echter dat de verdragsbepaling eng en functioneel geïnterpreteerd diende te worden. Aldus aanvaardt het Hof slechts een nationaliteitsvereiste voor betrekkingen die (on)rechtstreeks een deelname aan de uitoefening van het openbaar gezag veronderstellen en welke werkzaamheden omvatten ter bescherming van het algemeen belang.⁷⁸ Hoewel het onmogelijk is conclusies te trekken uit deze omschrijving o.w.v. het Hof's *case-to-case* benadering, lijken de klassiek publieke sectoren zoals de krijgsmacht onder deze uitzondering te vallen, zodat deze betrekkingen aan de Belgen kunnen worden voorbehouden.⁷⁹ De Belgische wetgever koos echter voor een andere weg: art. 8 van wet van 27 maart 2003 betreffende de werving van de militairen stond de aanwerving van andere EU-burgers voor de militaire betrekkingen toe.⁸⁰ In 2013 werd deze bepaling opgeheven en neergeschreven in de wervingsvoorwaarden van de militairen, zoals neergelegd in hun statuten.⁸¹

Naast deze inperking van de nationaliteitsvereiste, zorgde de Raad van State op haar beurt voor een begrenzing van de uitzonderingsmogelijkheid in art. 10 Gw. Naast de aanvankelijk enige voorwaarde dat uitzonderingen door een wet vastgesteld moesten worden, is het vaste rechtspraak geworden dat de wetgever bij het formuleren van uitzonderingen uitdrukkelijk en nauwkeurig de ambten, ieder individueel, moet aanmerken die toegankelijk zijn voor vreemdelingen. Bijkomend poneerde de Raad van State ook het principe dat deze uitzonderingen niet zo ver mogen gaan dat het voorrecht dat aan de Belgen toekomt, de uitzondering verwordt i.p.v. de regel.⁸²

Tot slot zijn er nog de wijzigingen aangaande de implicaties verbonden aan de grondwettelijke bewoording 'door wet'. Enerzijds wordt art. 10 Gw. geacht niet langer bevoegdheidsverdelend te zijn in de relatie tussen federale en regionale overheden. Daar het artikel nog steeds dezelfde neerslag heeft dan voor de totstandkoming van de deelstaten, kan het nl. onmogelijk rekening houden met hun bestaan. Derhalve kan een bijzondere wet deze aangelegenheid aan de Gewesten of Gemeenschappen toewijzen.⁸³ Vooralsnog is dit nog niet gebeurd. Anderzijds relateert de moderne rechtsleer het delegatieverbod nog meer. Zo sluit de bewoording 'door/bij wet' voortaan een delegatie van de voorbehouden aangelegenheid aan de Koning niet langer geheel uit. Behoudens de essentiële elementen, kan de Koning gemachtigd worden de nodige maatregelen te nemen voor de tenuitvoerlegging van de overige aspecten van de aangelegenheid. De bewoording 'krachtens de wet' zou op zijn beurt zelfs een delegatie van de essentie mogelijk maken. Wat de essentie echter precies is, dient steeds *in concreto* beoordeeld te worden.⁸⁴

⁷⁸ HvJ 152/73, *Sotgiu t. Deutsche Bundespost*, Jur. 1974, I, 153; HvJ 149/70, *Commissie t. België*, Jur. 1982, I, 1845; A. VAN MENSEL, *De Belgische federatie. Het labyrint van Daedalus: een artikelsgewijze commentaar van de Belgische Grondwet*, Gent, Mys & Breesh, 1996, 62-64.

⁷⁹ B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 10.

⁸⁰ Wet van 27 maart 2003 betreffende de werving van de militairen en het statuut van de militaire muzikanten en tot wijziging van verschillende wetten van toepassing op het personeel van Landsverdediging, *BS* 30 april 2003, 23242; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 14.

⁸¹ Art. 9 Wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806.

⁸² Adv. RvS bij het wetsvoorstel op de gelijkstelling en de gelijke behandeling van vreemdelingen en Belgen, *Parl.St.* Kamer BZ 1988, nr. 331/2; B. WEEKERS, "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, (5) 8.

⁸³ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 681.

⁸⁴ Arbitragehof 18 november 1998, nr. 114/98; GwH 17 april 2008, nr. 64/2008; Adv. RvS bij het voorontwerp van decreet *restaurant une taxe sur les sites d'activité économique désaffectés*, *Parl.St.* W.Gew.R. 2003-04, nr.

4) Conclusie

Overeenkomstig art. 10 Gw. zijn enkel Belgen benoembaar tot de militaire bedieningen, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen gesteld kunnen worden door een wet. Zodoende introduceerde de Grondwet het principe van een Belgische krijgsmacht. In het licht van het EU-recht werd dergelijk Belgenvoorbehoud echter principieel strijdig bevonden met het vrije verkeer van werknemers. Overeenkomstig art. 45 § 4 VWEU kon er enkel nog een voorbehoud voor de eigen burgers gemaakt worden voor betrekkingen in overheidsdienst. Hierdoor gaf het EU-recht, zonder aanpassing van art. 10 Gw., aanleiding tot een principes-ommekeer: alle EU-burgers zijn toegelaten tot de diverse bedieningen, behoudens deze in overheidsdienst waarvoor de lidstaat een uitzondering kan vaststellen. Ondanks dat de militaire betrekkingen hieronder ressorteren, volgde de federale wetgever dit nieuwe, Europese principe door een algemene uitzondering op het Belgenvoorbehoud in art. 10 Gw. te stipuleren: voortaan staan de militaire bedieningen open voor alle EU-burgers en Zwitsers. Deze bevoegdheid werd tot op heden nimmer gedelegeerd aan de Koning, noch bij bijzondere wet toegewezen aan één van de deelstatelijke entiteiten.

Deze situatie strookt niet meer met art. 10 Gw.'s invoeringsratio. *Anno* 1831 werden de militaire betrekkingen principieel aan de Belgen voorbehouden met het oog op de consolidatie en verdediging van de pas verworven Belgische onafhankelijk. Ofschoon dit objectief nog steeds één van de primaire opdrachten van onze krijgsmacht is, hoeft deze hiervoor niet meer principieel enkel uit Belgen te bestaan, zoals de huidige situatie ook is. De EU heeft mettertijd gezorgd voor een groeiend Europees bewustzijn en een groeiende identiteit als EU-burger. Het Belgenvoorbehoud lijkt derhalve voorbijgestreefd.

Daarenboven stemt de huidige situatie ook niet overeen met art. 10 Gw.'s bewoording. Hoewel de uitzondering op het Belgenvoorbehoud, zoals de Grondwet het vereist, is vastgelegd door een wet, wordt ze niet gemaakt voor een bijzonder geval. Deze voorwaarde moet, aldus de Raad van State, zo worden opgevat dat de gemaakte uitzondering niet zo ver mag gaan, dat het voorrecht dat aan de Belgen toekomt de verbijzondering verwordt i.p.v. de regel. Dit is echter precies wat de uitzondering, geponoerd in de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, doet: de principiële toegang tot de militaire bedieningen komt voortaan toe aan de EU-burgers en Zwitsers, en niet aan de Belgen alleen.

Tot slot, creëert ook de discrepantie tussen de Europeesrechtelijke bewoording 'betrekkingen in overheidsdienst' en de grondwettelijke bewoording 'militaire betrekkingen' diverse interpretatie- en toepassingsproblemen.

Dit in acht genomen, lijkt een herziening van art. 10 Gw. zinvol. De Constituante gaat hierbij best uit van het Europese principe waarin de betrekkingen principieel openstaan voor alle EU-burgers, maar met de mogelijkheid voor de wetgever om uitzonderingen te bepalen voor bijzondere gevallen. Bovendien is het ook aangewezen te kiezen voor een eenduidig 'overheidsbegrip'.

669/1, 8; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 679-680; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 381.

II. Artikel 157, eerste lid Grondwet

1) *Historische analyse: 1831*

Sedert de 16^e eeuw maken militaire gerechten deel uit van het gerechtelijk apparaat in onze contreien. Hun voornaamste taak: de strijdkrachten in het gareel houden en desgevallend hiertoe behorende individuen berechten.⁸⁵ Onder het Nederlandse bewind, begin 19^e eeuw, werden deze gerechten geïnstitutionaliseerd als bestendige krijgsraden, krijgsraden te velde en als één Hoog Militair Gerechtshof.⁸⁶ Ook het Nationaal Congres bleek in 1831 deze aparte gerechtelijke organisatie voor militairen genegen, getuige de aanneming van oud art. 105, eerste lid Gw.: '*Des lois particulières règlent l'organisation des tribunaux militaires, leurs attributions, les droits et obligations des membres de ces tribunaux, et la durée de leurs fonctions.*'⁸⁷

De nood aan afzonderlijke rechtscolleges voor de berechting van militairen vloeide voort uit de stug- en traagheid, alsook het formalisme van de gemeenrechtelijke gerechtelijke procedures, welke als zodanig niet verenigbaar waren met de noden van militaire discipline: aangezien in militaire kringen bevelen van een overste onmiddellijk uitgevoerd dienden te worden, was het enkel logisch dat insubordinatie direct en resoluut beantwoord kon worden.⁸⁸ Daarenboven vereisten de doeltreffendheid van de krijgsmacht en de handhaving van de orde een gerecht dat in alle omstandigheden snel en met kennis van zaken kon optreden.⁸⁹ Dat de vestiging van militaire rechtscolleges verankerd werd in de Grondwet mocht niet verbazen: deze afwijking voor militairen vormde een uitzondering op de gelijkheid der Belgen. Indien niet uitdrukkelijk opgenomen in de Grondwet, zou men deze met rede kunnen betwisten.⁹⁰

Alzo voorzag de Belgische Grondwet in militaire rechtsinstanties, maar liet het aan de wetgever over om ze bij wege van bijzondere wet op en in te richten. Teneinde de militaire rechtscolleges, welke op het Belgische grondgebied reeds ingesteld waren onder het Nederlandse bewind, niet ongeregeld te laten, bepaalde het Voorlopig Bewindsbesluit van 27 oktober 1830 dat het Crimineel Wetboek van 15 maart 1815 voor het krijgsvolk te lande integraal van toepassing zou blijven, behoudens de wijzigingen aangebracht bij de besluiten van 16 oktober en 9 november 1830.⁹¹ Iedere provincie, uitgezonderd Luxemburg, kreeg een permanente krijgsraad. Als beroepsinstantie werd één Hoog Militair Gerechtshof geïnstalleerd.⁹²

Ofschoon deze regeling als provisoir werd beschouwd, duurde het nog tot 1899 vooraleer wetgevend werd opgetreden ter uitvoering van de grondwettelijke bepaling in kwestie, m.n. door de wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging

⁸⁵ N. VAN WINSSEN, "Het militair gerecht: historiek, bestaansreden, organisatie", *Panopticon* 1984, (376) 376.

⁸⁶ P. DROSSENS en K. VELLE, "De rechterlijke macht" in P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHE (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, (619) 626.

⁸⁷ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 292.

⁸⁸ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 292-294.

⁸⁹ N. VAN WINSSEN, "Het militair gerecht: historiek, bestaansreden, organisatie", *Panopticon* 1984, (376) 376.

⁹⁰ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 166-167.

⁹¹ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 68.

⁹² P. DROSSENS en K. VELLE, "De rechterlijke macht" in P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHE (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, (619) 626.

voor het leger.⁹³ Naast een reductie van het aantal bestendige krijgsraden, voorzag de wet in een naamswijziging van Hoog Militair Gerechtshof naar Militair Gerechtshof en in de mogelijkheid voor de Koning om krijgsraden te velde op te richten. Later werd, door wetswijziging in 1927, het aantal bestendige krijgsraden verder uitgedund tot één in de steden Antwerpen, Brussel, Gent en Luik.⁹⁴

Overeenkomstig de wet van 15 juni 1899 waren aan de rechtsmacht van de standvastige militaire gerechten onderworpen de overtredingen van de militaire strafwetten, alsook iedere schending van het gemene recht indien begaan door hij die op het moment van de feiten de hoedanigheid van militair had.⁹⁵ Verder bepaalde de wet dat de bestendige krijgsraden samengesteld werden uit enerzijds militaire rechters, die ieder minstens bekleed waren met een officiersgraad en aangewezen werden door de territoriaal bevoegde commandant, en anderzijds uit een beroeps-magistraat, benoemd door de Koning.⁹⁶ Opmerkelijk in het licht van oud art. 98 Gw. was het ontbreken van een jury. Krijgsraden konden zich immers ook uitspreken over misdaden, politieke en persmisdrijven begaan door militairen.⁹⁷ Naast de bestendige krijgsraden voorzag de wet tevens in een discretionaire bevoegdheid voor de Koning om, in tijden van oorlog, krijgsraden te velde aan te stellen om legerregimenten te volgen. Zij waren bevoegd voor de berechting van alle misdrijven, zowel militaire als gemeenrechtelijke, die gepleegd werden door de militairen die ze volgden. Hun samentelling was op identieke wijze geregeld als deze van hun bestendige tegenhangers.⁹⁸ Hoger beroep tegen de uitspraken van alle krijgsraden stond open bij het Militair Gerechtshof, gevestigd te Brussel en eveneens samengesteld uit een beroepsrechter en militaire lekenrechters, maar geen jury.⁹⁹ Bijkomend oordeelde dit Hof in eerste en enige aanleg eveneens over de overtredingen begaan door de militaire rechters in de uitoefening van hun rechtsprekende functie.¹⁰⁰

Prima facie leek de wetgever met deze wet, zij het met wat vertraging, zijn taak naar behoren te hebben uitgevoerd: de militaire rechtscolleges kregen een wettelijke basis en werden ingericht. Nader onderzoek brengt echter een ongrondwettigheid aan het licht. In de wetkrachtige regeling werden nl. eveneens enkele bevoegdheden gedelegeerd aan de Koning, meer bepaald een benoemingsbevoegdheid, en de bevoegdheid om in tijden van oorlog krijgsraden te velde aan te stellen, alsook te beslissen tot een zetelverplaatsing van de militaire rechtscolleges bevoegd voor een vast rechtsgebied.¹⁰¹ Waar gedelegeerde benoemingsbevoegdheid weinig problemen opleverde

⁹³ Wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513.

⁹⁴ P. DROSSENS en K. VELLE, "De rechterlijke macht" IN P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHE (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, (619) 626; A. VANDEPLAS, "De bevoegdheid van de Krijgsraad" (noot onder Cass. 15 maart 1898), *RW* 1983-84, 681.

⁹⁵ Art. 1 e.v. wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513.

⁹⁶ Art. 46 e.v. wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513.

⁹⁷ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 166-167; J. VLAEMMINCK, *La constitution belge commentée*, Mechelen, S.A. de Beiaard, 1935, 345-346.

⁹⁸ Art. 61-62 wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513; N. VAN WINSSEN, "Het militair gerecht: historiek, bestaansreden, organisatie", *Panopticon* 1984, (376) 379-380.

⁹⁹ Art. 102, 104 en 105 wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513; N. VAN WINSSEN, "Het militair gerecht: historiek, bestaansreden, organisatie", *Panopticon* 1984, (376) 378.

¹⁰⁰ Art. 105 wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513.

¹⁰¹ Art. 51, 59 en 61 wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513.

doordat zij geen deel uitmaakte van de in art. 105 Gw. aan de wetgever voorbehouden op- en inrichtingsbevoegdheid, gold dit niet voor de twee andere bevoegdheden, welke hier wel allebei een aspect van vormden. Gelet op de absolute strekking die het Hof van Cassatie in deze periode aan het delegatieverbod verbond, konden deze aspecten, net zo min als andere facetten van de voorbehouden bevoegdheid gedelegeerd worden aan de Koning, zodat de wet van 15 juni 1899, althans op dit punt, ongrondwettig was.

Naast deze delegatie-problematiek staken ook nog enkele andere vragen de kop op. Twee hiervan hielden verband met de instelling die wetgevend was opgetreden en de wijze waarop. Twee andere sloegen op de verhouding met oud art. 94 en 98 Gw.

Ten eerste, wat betreft de optredende instelling, kon de volgende bedenking gemaakt worden. Gedurende de 69-jarige periode voorafgaand aan de inwerkingtreding van de wet van 15 juni 1899, werden de militaire rechtscolleges geregeld door een Voorlopig Bewindsbesluit. Dit uitvoerend orgaan was samengesteld uit leden van de burgerij van de Zuidelijke Nederlanden, het latere België. Geen van hen was verkozen om hiervan deel uit te maken.¹⁰² Nochtans behield oud art. 105 Gw. de bevoegdheid inzake militaire rechtscolleges voor aan de volksvertegenwoordigers, zetelend in de wetgevende kamers. Zodoende ontstond de vraag of met het Voorlopig Bewind wel de bevoegde instelling was opgetreden? M.i. lijkt dit niet het geval: de omstandigheid dat het wetskrachtig document dat door het Voorlopig Bewindsbesluit bij verwijzing van toepassing werd verklaard wel van de hand van volksvertegenwoordigers was veranderd dit niet. Deze vertegenwoordigers waren nl. niet representatief voor het Belgische volk, zijnde het volk waarvoor de volksvertegenwoordigers dienden op te treden, maar voor een veel omvangrijkere bevolking.

Samenhangend met deze eerste vraag, rees de kwestie of het wetgevend optreden al dan niet de correcte vorm had aangenomen. Oud art. 105 Gw. schreef nl. voor dat de militaire rechtscolleges op- en ingericht moesten worden door 'des lois particulières' oftewel bijzondere wetten. In de huidige omstandigheden kan dit enigszins tot verwarring leiden, vermits in het publiekrecht 'bijzondere wet' normaliter doelt op de bijzondere meerderheidswetten, zijnde een wet aangenomen met een meerderheid van de uitgebrachte stemmen in elke taalgroep van zowel de Kamer als Senaat op voorwaarde dat de meerderheid van iedere taalgroep aanwezig is en met een totaal aan ja-stemmen van ten minste 2/3^e van de uitgebrachte stemmen.¹⁰³ Anno 1831 kende België echter enkel het Frans als officiële landstaal en was het grondgebied nog niet ingedeeld in taalgebieden. Derhalve was dergelijke interpretatie van het begrip onmogelijk.¹⁰⁴ De correcte betekenis die eraan gehecht moest worden was diegene die ze momenteel krijgt in het privaat recht, meer bepaald een afzonderlijke en specifieke wet die geen deel uitmaakt van enig wetboek. Mocht dit niet het geval geweest zijn, dan zou de gehele wettelijke regeling ongrondwettig zijn, aangezien de wet van 15 juni 1899 niet kon en derhalve niet werd aangenomen bij bijzondere meerderheid. Wel daarentegen, blijkend uit zijn opschrift, was het een specifieke wet, afgezonderd van een wetboek, zodat er wel degelijk was opgetreden in de rechtens vereiste vorm.

¹⁰² www.belgium.be, geconsulteerd op 6 maart 2015.

¹⁰³ Art. 4 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 114.

¹⁰⁴ Verslag namens de commissie voor de institutionele aangelegenheden betreffende de herziening van artikel 157 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2001-02, nr. 2-697/4.

Ten derde stipuleerde oud art. 94 Gw. dat het de wetgever verboden was, onder welke benaming ook, bijzondere rechtbanken in het leven te roepen. De vraag ontstond of de militaire rechtscolleges als dergelijke uitzonderingsrechtbanken beschouwd konden worden en bijgevolg ongrondwettig waren? Geoordeeld werd van niet. Het grondwettelijk verbod vervat in oud art. 94 Gw. sloeg enkel op tijdelijke rechtscolleges dan wel rechtscolleges die onverenigbaar waren met degene die ons rechtstelsel reeds kende. De militaire rechtscolleges daarentegen waren permanente nationale instellingen. Bovendien verzette oud art. 94 Gw. er zich niet tegen dat de wetgever bijzondere rechtscolleges instelde met een eigen bevoegdheid t.o.v. bepaalde categorieën van rechtsaangelegenheden of personen. Derhalve kon in het licht van oud art. 94 Gw. de militaire rechtscolleges niets ten laste gelegd worden. Hun afgezonderde vermelding in de Grondwet was louter ingegeven o.w.v. hun gemengde samenstelling van beroeps- en lekenrechters.¹⁰⁵

Een laatste grondwettelijke vraag die aan de orde was, betrof het gebrek aan een jurybeoordeling in de militaire rechtscolleges. Oud art. 98 Gw. schreef nl. voor dat voor alle misdaden, alsook voor politieke misdrijven en persmisdrijven, een jury werd ingesteld. De organisatie van de militaire rechtscolleges leek derhalve, op het eerste zich althans, behept te zijn met een ongrondwettigheid. Het Hooggerechtshof te Brussel oordeelde echter anders met zijn arrest van 10 mei 1836 m.b.t. persmisdrijven: *'De krijgsraden zijn bevoegd te oordelen over alle misdrijven die de wet onder hun bevoegdheid plaatst, zonder tussenkomst van gezworenen. Artikel 98 Gw. poneert louter een algemeen principe en moet in samenhang met art. 105 Gw. gelezen worden, dat er een beperking op vormt door te stellen dat militaire gerechten geregeld worden door bijzondere wetten.'* (eigen cursivering) Deze bijzondere wet was de wet van 15 juni 1899, welke in art. 13 en 19 voorschreef dat de misdrijven, waaronder misdaden, begaan door individuen behorend tot het leger, beoordeeld moesten worden door militaire gerechten, behoudens enkele uitzonderingen. Indien oud art. 98 juncto oud art. 105 Gw. desgevallend voor de militaire gerechten kon worden ingeroepen aangaande persmisdrijven, dan moest dergelijke beperking aan de jurybeoordeling ook kunnen voor politieke misdrijven en misdaden, en dus eigenlijk in alle (strafrechtelijke) gevallen.¹⁰⁶

2) Historische analyse: 1967

Oud art. 105, eerste lid Gw. werd in de Nederlandstalige grondwetsversie opgenomen als: *'De inrichting van de militaire rechtbanken, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze rechtbanken, alsmede de duur van hun ambt worden door bijzondere wetten geregeld.'*¹⁰⁷ Zodoende behoorde de op- en inrichting van de militaire rechtscolleges principieel nog steeds toe aan de wetgevende macht, welke dit kon regelen bij wege van bijzondere wetten. De wetgever had de nood aan verandering echter klein geacht: de militaire rechtscolleges werden nog steeds geregeld door de wet van 15 juni 1899. Dientengevolge bleven de uiteengezette krachtlijnen inzake de militaire rechtscolleges, net zoals de deels ongrondwettige bevoegdheidsdelegatie aan de Koning in deze wet, in grote mate gehandhaafd.¹⁰⁸

¹⁰⁵ N. VAN WINSEN, "Het militair gerecht: historiek, bestaansreden, organisatie", *Panopticon* 1984, (376) 376; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 261-263.

¹⁰⁶ A. BOSCH, *Droit pénal et discipline militaire*, Brussel, Wahlen et Cie, 1837, 154; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 292-294.

¹⁰⁷ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

¹⁰⁸ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 261-263.

De voornaamste praktische hervormingen die de militaire rechtscolleges hadden doorgemaakt waren een gevolg van wijzigingen doorgevoerd aan de wet van 15 juni 1899 tot uitvoering van oud art. 105 Gw. Zo bestonden er omstreeks de jaren '70 nog maar drie bestendige krijgsraden (één te Brussel, één te Gent en één te Luik).¹⁰⁹ Daarnaast werden er in de nasleep van WO II een 16-tal tijdelijke krijgsraden te velde aangesteld ter berechting van collaborateurs. Deze werden allen opgericht door een eenvoudig, uit één artikel bestaand, KB of Regentsbesluit.¹¹⁰ Tot slot werd krachtens de wet van 29 juli 1953 aan de Koning de bevoegdheid gedelegeerd om ook buiten tijden van oorlog krijgsraden te velde in te stellen teneinde troepen die zich op vreemd grondgebied bevinden te vergezellen.¹¹¹

Een hiermee verwante vraag die in deze licht gewijzigde situatie terug de kop op stak, sloeg op de mogelijkheid tot delegatie. Wat enerzijds de grondwettelijk aan de wetgevende macht voorbehouden bevoegdheidsaspecten betrof, werd reeds vastgesteld dat het delegatieverbod in de loop van de 20^e eeuw een deel van zijn absolute gelding verloor. Deze verfijning sloeg echter vnl. op aangelegenheden die 'krachtens de wet' geregeld dienden te worden. Bij de formulering 'door de wet', zoals in oud art. 105, eerste lid Gw., bleef de aangelegenheid exclusief toebehoren aan de regelgevende bevoegdheid van de wetgevende macht en bleef het optreden van de Koning beperkt tot zijn reglementaire uitvoeringsbevoegdheid.¹¹² De delegaties in de wet van 15 juni 1899 van de bevoegdheid om in tijden van oorlog krijgsraden te velde aan te stellen, alsook te beslissen tot een zetelverplaatsing van de militaire rechtscolleges bevoegd voor een vast rechtsgebied, bleven derhalve *contra constitutionem*.

Wat anderzijds de in de wet van 15 juni 1899 toegestane toewijzing aan de Koning van de benoemingsbevoegdheid betrof, had de Raad van State bevestigd dat de Koning deze bevoegdheid, geheel of gedeeltelijk, aan een zijner ministers kon delegeren.¹¹³ Dit kon hij o.b.v. zijn bevoegdheid tot het benoemen en ontslaan van de ministers, vervat in oud art. 65 Gw., en waaronder de bevoegdheid ressorteerde om de ministeriële bevoegdheden te bepalen. Deze delegatie was wel niet onbeperkt: de minister kon slechts maatregelen nemen van bijkomende aard die niet aan de essentie raakten van de aan de Koning toegewezen bevoegdheid. M.a.w. gesteld kon de minister dus enkel detailmaatregelen en zuivere uitvoeringsmaatregelen nemen.¹¹⁴ Niettemin zijn er geen MB's terug te vinden waarin militaire rechters werden benoemd. Alles verliep nog bij KB ...

¹⁰⁹ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 261-263.

¹¹⁰ KB van 17 oktober 1914 tot oprichting van een Krijgsraad te velde, *BS* 22 mei 1915, 2347; RB van 29 maart 1945 tot oprichting van een krijgsraad te velde in de Bondsrepubliek Duitsland, *BS* 1 april 1945, 2003; KB van 18 augustus 1953 tot oprichting van een krijgsraad te velde, *BS* 4 september 1953, 5386; P. DROSSENS en K. VELLE, "De rechterlijke macht" IN P. VAN DEN ECKHOUT en G. VANTHEMSCHE (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, (619) 626.

¹¹¹ Wet van 29 juli 1953 tot regeling van de vervolging en de bestraffing van misdrijven wat betreft de bases van het Moederland in Afrika, tot wijziging van sommige bepalingen van Titel II van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger en tot toekenning aan de Gouverneur-generaal van Belgisch-Congo van het recht van opeising van de troepen en de middelen van de bases, *BS* 4 september 1953, 5382; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 261-263.

¹¹² W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever - Deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 371.

¹¹³ J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 379.

¹¹⁴ Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de dienstplichtwet, *Parl.St.* Kamer 1950-51, nr. 98/1; Adv. RvS, *Parl.St.* Kamer 1955-56, aangehaald door J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 379.

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

Oud art. 105, eerste lid Gw., na de grondwetscoördinatie in '94 omgedoopt tot art. 157, eerste lid Gw., werd ingrijpend gewijzigd door de grondwetsherziening van 17 december 2002.¹¹⁵ Voortaan luidt het grondwetsartikel: *'Er zijn militaire gerechten wanneer de staat van oorlog bepaald in art. 167, par. 1, tweede lid, is vastgesteld. De organisatie van de militaire gerechten, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze gerechten, alsmede de duur van hun ambt worden bij wet geregeld.'* Overeenkomstig de bijhorende overgangsbepaling sorteerde het lid evenwel pas effect vanaf 1 januari 2004, de datum van inwerkingtreding van de wet van 10 april 2003 tot regeling van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vreedstijd alsmede van het behoud ervan in oorlogstijd.¹¹⁶ Principieel was deze grondwetsherziening niet nodig teneinde een einde te maken aan de militaire rechtscolleges; een loutere wijziging dan wel opheffing van de uitvoeringswet had volstaan. De regering, echter, wilde beletten dat achteraf de militaire gerechten met een gewone wet terug ingevoerd konden worden in vreedstijd.¹¹⁷

Naast een gewijzigde bewoording bracht de grondwetsherziening, logischerwijs, nog enkele andere gevolgen met zich mee. Vooreerst bestaan er voortaan, na de inkrimping in '94 tot één bestendige krijgsraad te Brussel, geen militaire rechtscolleges meer.¹¹⁸ Redenen voor deze afschaffing waren veelvuldig, maar de voornaamste lijken een schending van het gelijkheidsbeginsel en een gedateerd militair strafwetboek en strafprocedure te zijn.¹¹⁹ Voortaan worden, aldus de Minister van Justitie, de bevoegdheden van de militaire rechtscolleges in vreedstijd waargenomen door de burgerlijke rechtscolleges die strafzaken behandelen. Misdrijven door militairen gepleegd worden op eenzelfde wijze opgespoord, vervolgd en berecht als deze begaan door andere burgers. Het gemene strafprocesrecht wordt waar nodig aangepast aan de militaire bijzonderheden.¹²⁰

De afschaffing van de militaire gerechten is echter niet absoluut. Art. 157, eerste lid Gw. behoudt aan de wetgever de mogelijkheid voor tot het op- en inrichten van militaire rechtscolleges wanneer de staat van oorlog wordt vastgesteld.¹²¹ *De facto* impliceert dit een grote machtsverschuiving inzake de militaire rechtscolleges van wetgevende naar uitvoerende macht: waar voorheen de wetgever te allen tijde kon optreden, kan ze dit voortaan nog maar nadat de Koning gebruik heeft gemaakt van zijn bevoegdheid tot het vaststellen van de staat van oorlog. Voormalig Minister van

¹¹⁵ Wijz. Gw. 17 december 2002, *BS* 31 januari 2003, 4268.

¹¹⁶ Art. 157 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054; Wet van 10 april 2003 tot regeling van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vreedstijd alsmede van het behoud ervan in oorlogstijd, *BS* 7 mei 2003, 24671.

¹¹⁷ Verslag namens de commissie voor de institutionele aangelegenheden betreffende de herziening van artikel 157 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2001-02, nr. 2-697/4; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 122.

¹¹⁸ Wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, *BS* 23 december 1994, 31878; A. VAN MENSEL, *De Belgische federatie. Het labyrinth van Daedalus: een artikelsgewijze commentaar van de Belgische Grondwet*, Gent, Mys & Breesh, 1996, 350-351.

¹¹⁹ Verslag namens de commissie voor de institutionele aangelegenheden betreffende de herziening van artikel 157 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2001-02, nr. 2-697/4; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 122-124.

¹²⁰ Art. 65 e.v. Wet van 10 april 2003 tot regeling van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vreedstijd alsmede van het behoud ervan in oorlogstijd, *BS* 7 mei 2003, 24671; Verslag namens de commissie voor de institutionele aangelegenheden betreffende de herziening van artikel 157 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2001-02, nr. 2-697/4.

¹²¹ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 125.

Justitie Verwilghen verklaarde evenwel dat militaire gerechten, *contra constitutionem*, reeds voorafgaand opgericht kunnen worden teneinde actief te worden zodra de staat van oorlog is vastgesteld door de Koning.¹²²

Daarnaast is het niet meer vereist, in de bijzonderheid dat de wetgever ertoe bevoegd is, de militaire rechtscolleges op- en in te richten door bijzondere wetten; een gewone wet volstaat. Bijgevolg zullen de rechtscolleges in kwestie in geval van een sombere toekomst terug ingesteld kunnen worden bij loutere wetswijziging aan het Wetboek van militaire strafrechtspleging. Het staat ook vast dat sedert de grondwetsherziening in 2002 de vereiste wetskrachtige norm enkel een federale wet kan zijn. Waar voorheen art. 157, eerste lid Gw., wegens zijn onveranderde bewoording, niet bevoegdheidsverdelend geacht werd te zijn in de relatie federale overheid – deelstatelijke overheden, is het dit wel na zijn herziening begin 21^{ste} eeuw. Door deze herziening na de totstandkoming van de deelstaten is nl. terdege rekening gehouden kunnen worden met de meerlagige Belgische staatsstructuur. Bijgevolg is art. 157, eerste lid Gw. in het voordeel van de federale overheid bevoegdheidsverdelend geworden.

Tot slot, wat betreft de terugkerende kwestie van een delegatie van bevoegdheden, stelt deze vraag zich niet meer voor de bij wet aan de Koning toegewezen bevoegdheden. De Koning heeft sedert de grondwetsherziening, behoudens de bevoegdheid tot het vaststellen van de staat van oorlog, wat voortaan een *conditio sine qua non* is voor een wetgevend optreden inzake militaire rechtscolleges, in beginsel nl. geen bevoegdheden meer ter zake. Enige afwijking hierop is de mogelijkheid voor de wetgever om de grondwettelijk aan hem voorbehouden bevoegdheid aan de Koning te delegeren. Waar dit in het verleden geheel niet tot de mogelijkheden behoorde, is in de rechtsleer de ondertussen aanvaarde strekking ontstaan dat de uitdrukking 'door de wet' een delegatie van de reglementerende opdracht aan de Koning niet geheel uitsluit: behoudens de essentiële elementen, kon de Koning gemachtigd worden de nodige maatregelen te nemen voor de tenuitvoerlegging van de overige aspecten van de aangelegenheid.¹²³ In de praktijk zijn dergelijke maatregelen vanzelfsprekend niet terug te vinden, vermits we al decennia niet meer verkeren in een staat van oorlog.

4) Conclusie

Krachtens art. 157, eerste lid Gw. komt het aan de federale wetgever toe om desgevallend de militaire gerechten opnieuw op en in te richten zo de Koning de staat van oorlog vaststelt. Aangezien er sedert de herziening van deze bepaling in 2002 (gelukkig) geen staat van oorlog is vastgesteld, bestaat er geen huidige praktijk die aan het grondwetsartikel getoetst kan worden. Echter, gelet op de aanzienlijk overeenkomst van de huidige en voormalige grondwettelijke bewoordingen ter zake, kunnen enkele lessen getrokken worden uit de voormalige praktische uitvoering van art. 157, eerste lid Gw.

¹²² Verslag namens de commissie voor de institutionele aangelegenheden betreffende de herziening van artikel 157 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2001-02, nr. 2-697/4; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 127.

¹²³ Arbitragehof 18 november 1998, nr. 114/98; GwH 17 april 2008, nr. 64/2008; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 679-680.

Voorafgaand aan hun afschaffing, werd de op- en principiële inrichting van de bestendige krijgsraden en het Militair Gerechtshof, samen met de inrichting van de krijgsraden te velde, vastgelegd in het door de wetgever uitgevaardigde militair strafwetboek. De oprichting van de krijgsraden te velde werd, *contra constitutionem*, gedelegeerd aan de Koning, net zoals de bevoegdheid om in oorlogstijd tot een zetelverplaatsing van de standvastige militaire gerechten te beslissen. Dat aan de Koning bovendien de benoemingsbevoegdheid van de militaire rechters werd gedelegeerd, was geen probleem: deze bevoegdheid ressorteerde niet onder oud art. 105 Gw.

Anno 1831 werden de militaire rechtscolleges hoofdzakelijk afzonderlijk ingericht vanwege de trage en te formalistische gemeenrechtelijke procedures, welke als zodanig onverenigbaar waren met de militaire noden. Vermits de Belgische rechtsprocedures ook nu nog kampen met dit probleem, lijkt een eigen militaire rechtsgang *prima facie* nog steeds te passen binnen oud art. 105 Gw.'s *ratio*. Niettemin kunnen bij deze voorbarige stelling drie bemerkingen geplaatst worden: 1) Waarom wordt er vanuit deze overweging enkel voor militairen in een uitzondering voorzien? Er bestaan voldoende andere publieke functies waarvoor evenzeer de nood aan een snelle gerechtelijke besluitvorming bestaat 2) Er bestaan momenteel snelrecht 3) Vele afzonderlijke rechtscolleges kampen momenteel ook met gerechtelijke achterstand (bv. Raad voor Vergunningsbetwistingen). Hierop gelet, leek het terecht om de uitzondering, die de militaire rechtscolleges vormden, op te heffen uitgezonderd in oorlogstijd. Dientengevolge zijn de militairen momenteel, strijdig met de *ratio*, onderworpen aan de trage, formalistische gemeenrechtelijke procedures in tijden van vrede.

Ook op de overeenstemming van een potentiële praktijk met de grondwettelijke bewoording valt wat aan te merken. Volgens de Grondwet dient de op- en inrichting van nieuwe militaire rechtscolleges te gebeuren bij wet. Volgens de huidige rechtseleerde strekking maakt dit een beperkte delegatie aan de Koning van de non-essentiële elementen ter zake mogelijk. Indien er derhalve desgevallend, zoals voorheen, voor wordt gekozen om in de uitvoeringswet aan de Koning de bevoegdheid tot het oprichten van de krijgsraden te velde en tot het verplaatsen van de zetel van de standvastige militaire gerechten te delegeren, delegeert men opnieuw, *contra constitutionem*, een essentieel element van de aangelegenheid. Een delegatie daarentegen van de benoemingsbevoegdheid vormt in het licht van art. 157 Gw. wederom geen probleem.

Tot slot nog zorgt de huidige zinsnede 'vaststellen van de staat van oorlog' voor meerdere problemen. Eén hiervan is de machtsverschuiving die het met zich meebrengt. Zo kan de federale wetgever, ingevolge deze bewoording, zijn bevoegdheid tot het op- en inrichten van de militaire rechtscolleges pas uitoefenen, nadat de Koning de staat van oorlog heeft vastgesteld. Onnodig te zeggen dat in vele gevallen dit wetgevend optreden te laat zal komen. Daarenboven kan dergelijke verschuiving, in acht genomen de opzet om deze bevoegdheid aan de wetgevende macht voor te behouden, onmogelijk de bedoeling geweest zijn van de grondwetgever in 2002.

Aldus zou een nieuwe herziening van art. 157 Gw. dienstig zijn. Ditmaal niet o.w.v. de huidige, onbestaande praktijk, maar o.w.v. het begrip 'staat van oorlog' en de daaruit voortvloeiende omkering van de initiatiefbevoegdheid. Bij de eventuele wet die uitvoering geeft aan dit nieuwe art. 157 Gw. moet wel opgepast worden voor een nieuwe, te verregaande delegatie aan de Koning.

III. Artikel 182 Grondwet

1) Historische analyse: 1831

Iedere onafhankelijke Staat moet, minstens ter verdediging van zichzelf, een strijdkracht te zijner beschikking hebben staan. Zo voorzag ook het Congres van Londen in 1830 in de verplichting voor België om een op een adequate wijze georganiseerd, nationaal leger te onderhouden. Onze Staat werd nl. vanwege zijn ligging, maar beperkte oppervlakte, een nuttige, doch bescheiden en neutrale rol toegedicht. Teneinde aan deze verwachtingen te kunnen voldoen was het nodig niet langer aangewezen te zijn op de defensiemogendheid van buurlanden, maar zelf respect af te dwingen naar buiten toe. Een eigen gewapende macht werd onontbeerlijk.¹²⁴ Vermits de landsverdediging doorwerkte tot de kern van de staatsbelangen, was het vanzelfsprekend deze aangelegenheid te verankeren in de Grondwet.

Nochtans zijn beide aspecten niet geheel met elkaar verenigbaar. Daar waar de Grondwet bestemd is om lange tijd onveranderd te blijven, kan de organisatie van de strijdmacht, zelfs in haar grondbeginselen, een wijziging behoeven. De modaliteiten van de strijdmacht hangen nl. vooral af van omstandigheden die een grondwetgever niet kan beheersen, zoals de staatkundige toestand van de Staat, hetgeen buurlanden ondernemen of nalaten te doen, ... Dientengevolge was en is het nog steeds ongewenst alles inzake de militaire organisatie te regelen in de beknopte Grondwet. Enkel de fundamentele principes hebben hierin hun plaats.¹²⁵ Oud art. 118 Gw. poneerde dan ook op bondige wijze: *'Le mode du recrutement de l'armée est déterminé par la loi. Elle règle également l'avancement, les droits et les obligations des militaire.'*¹²⁶ Volgend uit deze bewoording werd er Aldus een driedelige bevoegdheid voorbehouden aan de wetgevende Kamers.

Allereerst vereiste de Grondwet dat de rekruteringswijze van militairen vastgelegd werd door een wet. Zodoende kwam het aan de wetgever toe te beslissen het Belgische leger samen te stellen uit vrijwilligers, dienstplichtigen, dan wel beiden.¹²⁷ Hoewel het Voorlopig Bewind van mening was dat het leger hoofdzakelijk uit vrijwilligers diende te bestaan, en zo wou breken met de rekruteringswijze onder het Nederlandse en Franse Bewind, bleef vanwege een gebrek aan vrijwilligers de militiewet van 8 januari 1817 van het Verenigd Koninkrijk der Nederlanden gelden. Dit kwam erop neer dat het Belgische leger vnl. vorm werd gegeven door dienstplichtigen die aangewezen werden bij wijze van loting.¹²⁸ De Belgische wetgever gaf pas met de wet van 3 juni 1870 op de dienstplicht, die weinig fundamenteels veranderde t.o.v. de bestaande situatie, een eerste maal uitvoering aan de aan hem voorbehouden bevoegdheid. Later zou hij zijn prerogatief

¹²⁴ E. HUYTTENS, *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, IV, Bruxelles, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, 108; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 323-324; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1879, 365-368.

¹²⁵ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 187-188; E. HUYTTENS, *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, IV, Bruxelles, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, 108; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 323-324.

¹²⁶ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 323.

¹²⁷ J. VLAEMMINCK, *La constitution belge commentée*, Mechelen, S.A. de Beiaard, 1935, 377.

¹²⁸ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 187-188; L. DE VOS, *Het effectief van de Belgische krijgsmacht en de militiewetgeving 1830- 1914*, Brussel, Koninklijk Leger Museum, 1985, 95; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 339-340.

nog enkele malen aanwenden om wijzigingen aan de rekruteringswijze door te voeren. Zo schafte hij bij de wet van 14 december 1909 de loting af om ze te vervangen door een beperkte persoonlijke dienstplicht, om kort nadien bij de wet van 30 augustus 1913 een algemene persoonlijke dienstplicht in te voeren.¹²⁹

De Grondwet behield op dit vlak aan de wetgever enkel de bevoegdheid voor de wijze van aanwerving te bepalen. Nochtans legden de voornoemde wetten meer neer dan louter de bepaling of het Belgische leger samengesteld diende te worden uit vrijwilligers dan wel dienstplichtigen. Ze bepaalden eveneens concrete (procedurele) normen die vorm gaven aan de gekozen rekruteringswijze. Dit was evenwel geen probleem: deze normen konden ofwel als een uitloper van de in oud art. 118 Gw. vervatte bevoegdheid gezien worden, ofwel als een residuaire bevoegdheid die o.b.v. oud art. 78 Gw. evenzeer aan de wetgevende macht toebehoorde. Dat de wetgever de rekruteringswijze op dergelijke, verregaande wijze vastlegde strookte trouwens met de *ratio* van oud Titel V Gw.: het vormde een waarborg voor een besluitvorming door volksvertegenwoordigers en het verhinderde dat de Koning de strijdkrachten te zeer in zijn greep kreeg. Dit verklaart, samen met het absolute delegatieverbod voor een voorbehouden aangelegenheid en ondanks dat een delegatie van een residuaire aangelegenheid wel mogelijk was, waarom de Koning ter zake slechts zeer beperkte handelingen kon stellen zoals het toevoegen van vrijstellingen op de dienstplicht.¹³⁰ Belangrijk evenwel aangaande de rekruteringswijze was/is dat niet enkel gekeken werd/wordt naar oud art. 118 Gw. en zijn uitvoering, maar dat evenzeer rekening moest/moet worden gehouden met de interpretatie van oud art. 6 / huidig art. 10 Gw.

Als tweede stipuleerde oud art. 118 Gw. dat ook de militaire bevorderingen vastgelegd dienden te worden door een wettelijke regeling. Nochtans behield oud art. 66, eerste lid Gw. tezelfdertijd de Koning de bevoegdheid voor om de militaire graden te verlenen, of anders gesteld om o.a. bevorderingen toe te kennen. Dit koninklijk prerogatief hield echter niet in dat de wetgevende macht, krachtens oud art. 118 Gw., geen voorwaarden mocht vaststellen waaronder een militaire bevordering mogelijk was.¹³¹ Dergelijke vereisten ontnamen nl. geen enkel aspect van de aan de Koning voorbehouden bevoegdheid, maar stelden enkel dat de personen waaraan de eer van een bevordering toekwam over bepaalde kwaliteiten en eigenschappen moesten beschikken.¹³² De wetgevende macht heeft een eerste maal gebruik gemaakt van deze bevoegdheid, die in de praktijk een aanzienlijk beperking vormde op de *prima facie* discretionaire bevorderingsbevoegdheid van de Koning, door de aanneming van de wet van 16 juni 1836 aangaande de bevordering der legerofficieren.¹³³

¹²⁹ L. DE VOS, *Het effectief van de Belgische krijgsmacht en de militiewetgeving 1830- 1914*, Brussel, Koninklijk Leger Museum, 1985, 96-98; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 339-340; X., *Het leger: lotelingen, miliciens, vrijwilligers en burgerwacht*, s.l.n.d., 22-24, http://homdad.com/HOM-alg/WO_I-2014-2018/Bijdragen/Lotelingen,%20miliciens%20en%20vrijwilligers.pdf.

¹³⁰ X., *Het leger: lotelingen, miliciens, vrijwilligers en burgerwacht*, s.l.n.d., 22-24, http://homdad.com/HOM-alg/WO_I-2014-2018/Bijdragen/Lotelingen,%20miliciens%20en%20vrijwilligers.pdf.

¹³¹ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 193.

¹³² H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 120-121; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 192-193.

¹³³ Wet van 16 juni 1836 aangaande de bevordering der legerofficieren, *Pasin.* 1836, 188; H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 120-121.

De wetgever heeft met deze wet de materie in kwestie slechts in beperkte mate geregeld. Reeds uit het wetsopschrift valt af te leiden dat het wetgevend optreden zich beperkte tot de bevorderingen van legerofficieren. Nochtans telde het Belgische leger in zijn beginperiode ook een aanzienlijk aantal onderofficieren, die eveneens konden stijgen in militaire graad.¹³⁴ Ook de Koning kon in deze periode dit gebrek aan doortastend optreden van de wetgever niet verhelpen, vermits de uitdrukking 'bij wet' duidde op een grondwettelijk aan de wetgevende macht voorbehouden bevoegdheid, waarvoor er vooralsnog een absoluut delegatieverbod gold. De latere vervanging van de wet van 16 juni 1836 aangaande de bevordering der legerofficieren door de wet van 15 september 1924 betreffende de stand en de bevordering der officieren bracht geen soelaas.¹³⁵ Een (gedeeltelijke) oplossing kwam er pas in 1930, niet door een wetgevend optreden, maar door een genummerd KB van 11 oktober 1930 houdende vaststelling van voorwaarden van onderofficieren vereist om de graad van onderluitenant bij de wapens en diensten te bekomen.¹³⁶ Vermits het hier ging om een bijzonderemachtenbesluit, kan het standpunt dat de wetgevende macht hier heeft nagelaten op te treden overeenkomstig de aan hem voorbehouden bevoegdheid genuanceerd worden, hoewel dergelijk koninklijk optreden tegelijkertijd niet geheel strookt met de *ratio* van oud Titel V Gw.¹³⁷ Eveneens rijst hierbij de vraag of het delegatieverbod, dat in deze periode voor de bewoording 'door de wet' nog steeds een absolute gelding genoot, hierdoor niet met de voeten werd getreden?

Ook voor de bevorderingen van hulpofficieren, waarvoor de eerste 100 jaar na de Belgische onafhankelijkheid geen wettelijke bevorderingsregeling tot stand kwam, werd niet de grondwettelijk vereiste weg bewandeld. Niet de wetgever, maar een MB van 25 februari 1943 ter bepaling van de voorwaarden van de bevordering der hulpofficieren stelde de bevorderingsvoorwaarden vast.¹³⁸ Evenwel kan ook hier de vraag gesteld worden of het absolute delegatieverbod niet met de voeten werd getreden door dit uitvoerend optreden? Te meer daar uit de bewoording blijkt dat de gehele aangelegenheid van de bevordering der hulpofficieren hier werd toevertrouwd aan de minister, en bijgevolg de essentie niet geregeld werd door de wetgever zelf.

Tot slot behield oud art. 118 Gw. aan de wetgever de taak voor de rechten en plichten, m.a.w. het statuut van de militairen, te regelen in een wetskrachtige norm. Hierbij hadden de wetgevende Kamers opnieuw vnl. oog voor het statuut van de beroepsofficieren. Zonder verwijl legden ze dit vast in de wet van 16 juni 1836 betreffende de staat en de positie van de legerofficieren, een wet die later werd opgeheven en vervangen door de wet van 15 september 1924 betreffende de stand en de bevordering der officieren, waardoor de statutaire en de bevorderingsregeling in één wet werden geïncorporeerd.¹³⁹ Voor de overige beroepsmilitairen werd er aanvankelijk geen bijzonder statuut voorzien. Pas 100 jaar na datum kwam hierin enige verandering. De onderofficieren kregen

¹³⁴ Het bestaan van onderofficieren in deze periode blijkt uit o.a.: R. COOLSAET, *België en zijn buitenlandse politiek 1830 – 2015*, Leuven, Uitgeverij Van Halewyck, 2014, hoofdstuk 4 afdeling 3.2; G. DENECKERE, E. GUBIN, J.P. NANDRIN en E. WITTE, *Nieuwe geschiedenis van België I 1830 – 1905*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2005, 92.

¹³⁵ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹³⁶ KB nr. 525 van 11 oktober 1930 houdende vaststelling van voorwaarden en kennis van onderofficieren vereist om de graad van onderluitenant bij de wapens en diensten te bekomen, *BS* 6 november 1930, 5932.

¹³⁷ G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 127-128.

¹³⁸ MB van 25 februari 1943 ter bepaling van de voorwaarden van aanstelling tot de graad van hulponderluitenant, alsmede van de voorwaarden van bevordering der hulpofficieren, *BS* 19 maart 1943, 152.

¹³⁹ Wet van 16 juni 1836 betreffende de staat en de positie van de legerofficieren, *Pasin.* 1836, 188; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 323-331.

een afzonderlijk, wettelijk statuut, vastgelegd bij wet van 27 juli 1934 betreffende het statuut der onderofficieren. De niet-officier beroepsmilitair was vanaf 1937, en zolang ze geen eigen wettelijk statuut kregen, onderworpen aan het algemene statuut van het Rijkspersoneel (het statuut-Camu). Dit statuut werd echter vastgesteld bij KB van 2 oktober 1937, zodat er vanwege het absoluut geldende delegatieverbod grote vraagtekens geplaatst moesten worden bij zijn grondwettigheid.¹⁴⁰

Naast het militaire statuut refereerden de woorden 'rechten en plichten' nog aan enkele andere aspecten die bijgevolg vastgesteld dienden te worden bij wet. Aan de rechten-zijde sloegen ze vnl. op de twee volgende aangelegenheden. Enerzijds een beschermende regeling voor de wijze waarop militairen ontzet konden worden uit hun graden, ererechten en pensioenen. Deze bevoegdheid werd echter belangrijk genoeg geacht om afzonderlijk opgenomen te worden in oud art. 122 Gw. Bijgevolg komt de analyse hiervan verderop aan bod. Anderzijds het militair financieel statuut. Dat dit bij wet geregeld moest worden was, gelet op de *ratio* van oud Titel V Gw. maar logisch, vermits de strijdkrachten het best uit de handen van de Koning gehouden konden worden en de medewerking en gehoorzaamheid van de militairen verzekerd kon worden via het bepalen van hun verloningen. Niettemin ontstond reeds in de eerste jaren na de totstandkoming van de Belgische Grondwet het gebruik om de wedden en soldijen vast te stellen bij wege van administratieve besluiten.¹⁴¹ Zo oordeelde het Brusselse Hof van Beroep op 5 december 1849 zelfs geheel *contra constitutionem* dat het bepalen van het soldij een grondwettelijk beginsel was dat voortvloeide uit oud art. 66 en 68 Gw., zodat bijgevolg de Koning bevoegd was dit te bepalen.¹⁴²

Aan de plichten-zijde ging het vooral over de militaire tucht. Een Voorlopig bewindsbesluit van 27 oktober 1831 op de voorlopige inrichting van het Belgisch leger had provisoir het Reglement van Krijgstucht of Discipline voor het Krijgsvolk te lande der Verenigde landen van 15 maart 1815 van kracht verklaard voor alle leden van de strijdmacht. De wetgever heeft het nadien echter nagelaten zelf nog enige regeling te treffen volgend uit zijn grondwettelijke bevoegdheid. Wel wijzigde de Koning later het tuchtreglement bij KB van 30 mei 1916.¹⁴³ Gelet op de aan de wetgevende macht voorbehouden bevoegdheid die in deze periode niet gedelegeerd mocht worden aan de Koning, stelde ook het Hof van Cassatie zich vragen bij dit optreden van de uitvoerende macht. Zo stelde het Hof op 12 januari 1924 dat de bepalingen van het KB in kwestie enkel aanvaard konden worden indien ze louter maatregelen huldigden ter uitvoering van het tuchtreglement, en derhalve gegrond waren op de algemene, uitvoerende reglementaire bevoegdheid van de uitvoerende macht, zoals vervat in oud art. 67 en 68 Gw. Indien het KB daarentegen daadwerkelijke wijzigingen aanbracht aan het tuchtreglement, dan was het strijdig met oud art. 118 Gw.¹⁴⁴

¹⁴⁰ J. DUJARDIN, A. MAST, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 258-260; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹⁴¹ O.a. KB van 9 juli 1923 houdende vaststelling van de geldelijke toestand, ten burgerlijken titel, der Staatsagenten als miliciens tot de krijgsmacht opgeroepen, of in dezelfde hoedanigheid of in die van reserve-officier onder de wapens teruggeroepen, *BS* 9 juli 1923, 3354.

¹⁴² H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹⁴³ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹⁴⁴ Cass. 12 januari 1924, *Pas.* 1924, 147.

2) Historische analyse: 1967

Oud art. 118 Gw. luidde in zijn eerste Nederlandstalige bewoording: 'De wet bepaalt op welke wijze het leger wordt aangeworven. Zij regelt eveneens de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen.'¹⁴⁵ Ondanks een periode gekenmerkt door grondwetswijzigingen behield de wetgever aldus zijn driedelige bevoegdheid, waaraan overigens weinig was veranderd ingevolge het geringe aantal wetgevende optredens ter zake.¹⁴⁶

De rekrutering van militairen bleef gebeuren volgens het principe van de algemene persoonlijke dienstplicht.¹⁴⁷ Wel werden de vaak gewijzigde, vigerende dienstplichtwetten gecoördineerd bij KB van 30 april 1962, zodat de aldus toepasselijke wetgeving verenigd werd in één wetgevend document: de gecoördineerde dienstplichtwetten, zoals opgenomen in bijlage bij het KB van 30 april 1962 tot coördinatie der dienstplichtwetten.¹⁴⁸ Dat dergelijke coördinatie gebeurde bij wege van koninklijk besluit doet geen afbreuk aan de aan de wetgevende macht in oud art. 118 Gw. voorbehouden bevoegdheid, aangezien er geen inhoudelijke wijzigingen mee gepaard gingen. Coördinatie betekent immers louter dat de bestaande regels van één of meer teksten over hetzelfde onderwerp in één tekst worden samengebracht en geordend zonder dat er nieuwe regels bijkomen.¹⁴⁹ Hiertoe was de uitvoerende macht bevoegd op grond van de algemene coördinatie-mogelijkheid die de wetgever haar had geboden in de wet van 13 juni 1961 betreffende de coördinatie en de codificatie van wetten, of zoals hier o.b.v. de uitdrukkelijke machtiging in art. 57 van de wet van 5 juli 1957 tot wijziging van de dienstplichtwet van 15 juni 1951.¹⁵⁰

Voorts werden de bevorderingsvoorwaarden en het statuut van de officieren, welke voorheen geregeld werden in de wet van 15 september 1924 betreffende de stand en de bevordering der officieren, voortaan geregeld door de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren.¹⁵¹ De bevorderingsvoorwaarden voor de onderofficieren, welke voorheen gedeeltelijk geregeld werden bij genummerd KB, werden voortaan samen met het nieuwe statuut voor de onderofficieren geregeld in de wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land- lucht- en zeemacht.¹⁵² In geen van beide nieuwe wettelijke regelingen werden door de wetgever bepalingen opgenomen omtrent de geldelijke toestand.

¹⁴⁵ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

¹⁴⁶ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 435.

¹⁴⁷ J. NOTERDAEME, *De Belgische Grondwet: test en uitleg met vragen en antwoorden*, Antwerpen/Brussel, Standaard-boekhandel, 1956, 105.

¹⁴⁸ KB van 30 april 1962 tot coördinatie der dienstplichtwetten, *BS* 9 mei 1962, 3899.

¹⁴⁹ RAAD VAN STATE, *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, 130, <http://www.raadvst-consetat.be/?lang=nl>.

¹⁵⁰ Wet van 5 juli 1957 tot wijziging van de dienstplichtwet van 15 juni 1951, *BS* 15 september 1957, 6468; Wet van 13 juni 1961 betreffende de coördinatie en de codificatie van wetten, *BS* 11 juli 1961, 5642; RAAD VAN STATE, *Beginnelsen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, 130, <http://www.raadvst-consetat.be/?lang=nl>.

¹⁵¹ Wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren, *BS* 15 maart 1958, 1788; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹⁵² Wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land- lucht- en zeemacht, *BS* 12 januari 1962, 223; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

Op tuchtrechtelijk vlak onderging het tuchtreglement van 15 maart 1815 een tweede wijziging bij KB. Daarenboven richtte het KB van 4 februari 1972 een militaire tuchtrechtspleging in.¹⁵³ Voor beide optredens van de uitvoerende macht kon dezelfde bemerking gemaakt worden als het Hof van Cassatie deed bij het KB van 30 mei 1916: de KB's konden enkel aanvaard worden, lettende op het absolute delegatieverbod, indien ze enkel maatregelen bevatten ter uitvoering van het tuchtreglement van 15 maart 1815. Teneinde deze rechtsonzekerheid uit de wereld te helpen, opteerde de wetgever er uiteindelijk voor zelf op te treden: enerzijds door de grote tucht op te nemen in de statuten van de militairen en anderzijds door de kleine tucht neer te schrijven in de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht.¹⁵⁴ Wat de financiële toestand van de militairen betreft, deze werd nog steeds *contra constitutionem* geregeld bij KB.

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

Momenteel vinden we oud art. 118 Gw. in identieke bewoording terug in art. 182 Gw., het eerste artikel van titel VI Gw.¹⁵⁵ Ingevolge deze ongewijzigde neerslag sedert 1831 kan art. 182 Gw. niet geacht worden bevoegdheidsverdelend te zijn in de verhouding federale overheid – deelstatelijk niveau. Vooralsnog werd deze bevoegdheid echter niet overgedragen aan de deelstaten, zodat het logisch is dat, getuige de wetgevende handelingen ter zake, nog steeds het federale niveau altijd optreedt m.b.t. de driedelig voorbehouden bevoegdheid. Derhalve wordt deze periode dan ook vnl. gekenmerkt door een jurisprudentiële bevestiging van de vigerende principes. Een korte schets.

Wat betreft de rekruteringswijze werd in 1993 afgestapt van de persoonlijke en algemene dienstplicht en overgeschakeld naar een rekrutering door vrijwillige toetreding.¹⁵⁶ Dit werd door de wetgever verwezenlijkt door de dienstplicht op te schorten bij wet van 31 december 1992.¹⁵⁷ Ondertussen zijn er reeds enkele wetgevende initiatieven geweest om de dienstplicht volledig af te schaffen.¹⁵⁸ Allemaal tevergeefs, zodat het voorlopig blijft bij een opschorting van de dienstplicht. Uit deze wetgevende handelingen blijkt dat, ondanks de Belgische regionaliseringstrend, het nog steeds de federale wetgever is die bevoegd is de rekruteringswijze vast te stellen, en niet de decreet- of ordonnantiegever, noch de Koning. Twee jaar na de aanneming van de wet van 31 december 1992 bevestigde het Arbitragehof dit ook uitdrukkelijk door te stellen dat de rekruteringswijze moet worden vastgesteld door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering, zijnde de federale wetgever.¹⁵⁹ Een beperkte delegatie aan de Koning achtte het Hof, overeenkomstig het afgezwakte delegatieverbod, echter wel mogelijk, zonder hem evenwel een te ruime beoordelingsvrijheid toe te kennen en zonder de essentie van de aangelegenheid te delegeren.¹⁶⁰ Tot dusver heeft de wetgever dit evenwel nog nooit gedaan.

¹⁵³ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹⁵⁴ R. GERITS, "De statutaire gevolgen van strafrechtelijke gevolgen voor de militairen" (noot onder RvS 14 januari 2008), *RW* 2008-2009, (117) 118.

¹⁵⁵ Art. 182 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

¹⁵⁶ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, 69.

¹⁵⁷ Wet van 31 december 1992 tot wijziging van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, *BS* 8 januari 1993, 100.

¹⁵⁸ Voorstel van wet (L. VANDENBERGHE) tot opheffing van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, *Parl.St.* Senaat 2005-06, nr. 3-1521/1; Voorstel van wet (S. GORIS, I. MEEUS en H. VAUTMANS) tot opheffing van de Gecoördineerde dienstplichtwetten van 30 april 1962, *Parl.St.* Kamer 2005-06, nr.2512/001.

¹⁵⁹ Arbitragehof 14 december 1995, nr. 85/94.

¹⁶⁰ Arbitragehof 27 maart 1996, nr. 23/96.

Aangaande de bevorderingsbevoegdheid geponeerd in art. 182 Gw. beaamde de Raad van State de noodzaak aan samenlezing met art. 107 Gw. door te stellen dat het begrip 'bevordering' in eerstgenoemd artikel onlosmakend verbonden is met het begrip 'graad' in art. 107 Gw. Hiermee samenhangend bevestigde de Raad eveneens de bevoegdheidsverdeling tussen wetgever en Koning inzake de bevorderingen. Het vaststellen van de verschillende graden, het bepalen van de onderlinge hiërarchie en van de voorwaarden inzake het verkrijgen van die graden is een bevoegdheid die uitsluitend voor de wetgever is bestemd.¹⁶¹ De Koning kan de bevorderingen slechts toekennen, zodat het niet aan hem toekomt om op eigen gezag bevorderingen in te voeren.¹⁶² Vermits het vaststellen van dergelijke bevorderingsvoorwaarden de essentie van de aangelegenheid uitmaakt, kan deze bevoegdheid, gelet op de bewoording 'bij wet', ook niet gedelegeerd worden aan de Koning.¹⁶³ Dientengevolge staan de bevorderingsvoorwaarden nog steeds gestipuleerd in de militaire statuten, zoals opgesteld door de federale wetgever.

Inzake de militaire statuten is de vigerende wetgeving wederom gewijzigd. Voortaan maakt de wetgever niet langer een onderscheid op grond van hoedanigheid (onderofficier/officier), maar al naargelang de militair behoort tot het actief, dan wel reservekader van de krijgsmacht. Hun statuten zijn neergelegd in respectievelijk de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht en de wet van 16 mei 2001 houdende het statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht.¹⁶⁴ Dit toont dat ook de militaire statutaire normen nog steeds worden vastgesteld door de federale wetgever, ondanks het feit dat art. 182 Gw. niet bevoegdheidsverdelend is in verticale zin. De Raad van State bevestigde dat deze bevoegdheid terecht wordt uitgeoefend door de federale wetgever.¹⁶⁵

Voor wat betreft zijn verhouding met de Koning perkte de Raad tezelfdertijd de wetgevende opdracht in tot enkel het vaststellen van die regels die grondregelen zijn, of m.a.w. de essentie.¹⁶⁶ Deze kan de wetgever niet delegeren aan de Koning, in tegenstelling tot de overige non-essentiële aspecten, welke hij overeenkomstig het afgezwakte delegatieverbod wel tot regeling kan overdragen.¹⁶⁷ De originele versie van de wet van 28 februari 2007 bevatte nochtans een aanzienlijk aantal en vaak te ruime delegaties aan de Koning. Zich bewust van de ongrondwettigheid die het hiermee had gecreëerd, werkte de wetgever het merendeel van deze

¹⁶¹ Adv. RvS bij het ontwerp van wet houdende wijziging van het statuut van de militairen van het actief kader van de land-, lucht- en zeemacht, aangehaald door J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 74.

¹⁶² RvS 24 juni 1958, nr. 6401; Adv. RvS bij het ontwerp van wet houdende wijziging van het statuut van de militairen van het actief kader van de land-, lucht- en zeemacht aangehaald door J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 74.

¹⁶³ Adv. RvS. bij het wetsontwerp houdende wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het personeel van de Krijgsmacht en van de Medische Dienst, *Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1275/1; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 636.

¹⁶⁴ Wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806; wet van 16 mei 2001 houdende statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht, *BS* 29 juni 2001, 22385.

¹⁶⁵ J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 636.

¹⁶⁶ Adv. RvS. bij het wetsontwerp betreffende de geldelijke rechten van de militairen, *Parl.St.* Senaat 1977-78, nr. 180/1; Adv. RvS. bij het wetsontwerp betreffende het statuut en de bezoldiging van het onderwijzend burgerpersoneel van de Koninklijke Militaire School, *Parl.St.* Senaat 1993-94, nr. 922/1; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 72.

¹⁶⁷ Adv. RvS. bij het wetsontwerp inzake de rechtstoestanden van het militair personeel, *Parl.St.* Senaat 1988-89, nr. 774/1; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 636.

delegaties weg d.m.v. herstelwetten. Evenwel volstond dit niet: de wet van 28 februari 2007 huldigde eveneens diverse delegaties aan de Minister van Landsverdediging.¹⁶⁸ Dit is, overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State, strijdig met art. 108 Gw.¹⁶⁹ Als oplossing vaardigde de Koning daarom het KB houdende uitvoering van art. 271/5 van de wet van 28 februari 2007 uit, dat de ongrondwettige bepalingen in kwestie opheft en aan de Koning de bevoegdheid toekent om dezelfde delegaties te verlenen.¹⁷⁰

Tot slot, nopens de financiële toestand, herhaalde de Raad van State meermaals dat dit een aangelegenheid is die toekomt aan de wetgevende macht.¹⁷¹ Tegelijkertijd vereenvoudigde ze diens wetgevende taak tot enkel het vastleggen van de grondregelen van de militaire financiële toestand, waaronder begrepen: de regels die de werkingssfeer van de wet afbakenen; die welke, afhankelijk van de toestand van de militair, bepalen of en in welke mate hij recht heeft op een wedde; degene die een gewaarborgde minimumwedde voorschrijven; ...¹⁷² Bezwijkend onder de druk van de praktijk van KB's die de militaire financiële toestand regelden, heeft de federale wetgever dan ook meerdere initiatieven genomen teneinde hieraan een einde te stellen. Een eerste poging bestond uit het jaarlijks opnemen van een bepaling in de begrotingswetten, waarbij de Koning werd gemachtigd de geldelijke rechten van de militairen vast te stellen.¹⁷³ De hierbij aan de Koning gedelegeerde bevoegdheid was echter, gelet op de grondwettelijke uitdrukking 'bij wet', te ruim.¹⁷⁴ Eenzelfde probleem stelde zich vervolgens in de wet van 19 december 1980 betreffende de geldelijke rechten van militairen, welke ondanks deze ongrondwettigheid werd goedgekeurd door de wetgevende Kamers.¹⁷⁵ De problematiek werd uiteindelijk pas opgelost door aanneming van de wet van 20 mei 1994 houdende de geldelijke rechten van de militairen. Hierin werden eindelijk zoals gewenst de vereiste grondregelen van het financieel militair statuut neergelegd door de federale wetgever. Voor de overige non-essentiële aspecten voorziet de wet in verschillende, toegelaten delegaties aan de Koning.¹⁷⁶

4) Conclusie

Art. 182 Gw. behoudt de federale wetgever de bevoegdheid voor om de wijze van aanwerving, de bevorderingen en de rechten en plichten van de militairen te regelen in een wet. De rekruteringswijze werd tot op heden steeds vastgelegd bij federale wet en bestaat sinds de opschorting van de dienstplicht uit de vrijwillige indienstreding. Beide andere aspecten van art. 182 Gw. zijn, in

¹⁶⁸ Wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806; KB van 10 april 2014 houdende uitvoering van artikel 271/5 van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 24 april 2014, 34746.

¹⁶⁹ Adv. RvS, *Parl.St.* Kamer 1952-53, aangehaald door J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 376.

¹⁷⁰ S. DELAFORTRIE en C. SPRINGAEL, *Koning bevoegd voor delegatie in het kader van de wet over het statuut van de militairen. Ministerraad van 31 januari 2014*, www.presscenter.org, geconsulteerd op 22 maart 2015.

¹⁷¹ Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende het statuut van het rijkswachtpersoneel van het actief kader, *Parl.St.* Kamer 1971-72, nr. 486/1.

¹⁷² Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de geldelijke rechten van de militairen, *Parl.St.* Senaat 1977-78, nr. 180/1; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 76.

¹⁷³ J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 234-236.

¹⁷⁴ Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de geldelijke rechten van de militairen, *Parl.St.* Senaat 1977-78, nr. 180/1.

¹⁷⁵ Wet van 19 december 1980 betreffende de geldelijke rechten van militairen, *BS* 16 januari 1981, 457; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 234-236.

¹⁷⁶ Wet van 20 mei 1994 houdende de geldelijke rechten van de militairen, *BS* 21 juni 1994, 16897; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 234-236.

beginsel door de federale wetgever, geregeld in de militaire statuten, zoals vastgelegd in de wetten van 28 februari 2007 en 16 mei 2001. Deze leggen enerzijds de voorwaarden vast waaraan de militair moet voldoen teneinde te kunnen worden bevorderd. De bevordering zelf wordt evenwel verleend door de Koning of Minister van Landsverdediging. Anderzijds regelen de militaire statuten de rechten en plichten van de militairen. Nochtans poneren de wetten op dit vlak vnl. grondbeginselen en delegeren ze de regelgevende bevoegdheid van vele aspecten aan de Koning. Dit is niet altijd naar de zin van de huidige rechtsleer, volgens welke enkel non-essentiële elementen gedelegeerd kunnen worden. Eén aspect van de militaire rechten, tot slot, wordt afzonderlijk geregeld: de militaire financiële toestand. Deze is na een jarenlange ongrondwettige praktijk uiteindelijk, zoals de Grondwet het vereist, wettelijk geregeld, in de wet van 20 mei 1994. Deze praktijk toont aan dat de bevoegdheden uit art. 182 Gw., hoewel rechtens mogelijk, voorsnog niet werden overgeheveld naar het deelstatelijke niveau.

De voornaamste reden, aldus het Nationaals Congres, om een bepaling als art. 182 Gw. in de Grondwet in te schrijven, was om te vermijden dat de Koning de krijgsmacht te zeer in zijn greep zou krijgen en te verzekeren dat het volk zelf zou kunnen beslissen welke opofferingen het wenste te maken voor de verdediging van het Rijk. In de huidige situatie is deze dubbele *ratio* ver zoek. Zo geven de bevoegdheid om de militaire bevorderingen te verlenen, alsook de vele en ruime delegaties in de wetten tot vastlegging van de militaire statuten, de Koning een aanzienlijke impact op de krijgsmacht; iets wat met art. 182 Gw. net vermeden moest worden. Indien het daarnaast werkelijk de bedoeling was de beslissingsbevoegdheid ter zake bij de bevolking te leggen, is het in het huidige constitutionele en politieke landschap aanbevelenswaardig deze materie over te hevelen naar het deelstatelijk niveau. Dit geldt des te meer nu door het wegvallen van de Senaat als daadwerkelijke wetgevende Kamer, de procentuele representativiteit van de volksvertegenwoordigers in de Kamer afneemt.

Wat betreft de overeenstemming met de grondwettelijke bewoording, bestaan er geen constitutionele bezwaren over de wettelijke regeling aangaande de rekruterings- en bevorderingswijze. Problemen stellen zich daarentegen wel m.b.t. de militaire statuten in de mate dat deze de militaire rechten en plichten vastleggen. Ofschoon de ruime delegaties aan de Koning en de Minister van Landsverdediging in de wet van 28 februari 2007 op dit vlak reeds werden aangepakt, zijn ze nog steeds omvangrijk in aantal. Zo omvangrijk zelfs dat bezwaarlijk gesteld kan worden dat de essentie van de bevoegdheid *de facto*, zoals de Grondwet het vereist, uitgeoefend wordt door de federale wetgever. Dezelfde bemerking kan eveneens gemaakt worden voor de delegaties die aan de Koning worden verleend in de wet van 20 mei 1994 betreffende de militaire financiële toestand. Zodoende stemt de praktijk, tenminste voor wat betreft deze delegaties, klaarblijkelijk niet meer overeen met een lezing *ad litteram* van de Grondwet.

Derhalve kan het dienstig zijn na te denken over een eventuele herziening van art. 182 Gw. Hierbij zou de aandacht vooral uit moeten gaan naar een begripsverduidelijking, een incorporatie van art. 186 Gw., alsook naar het stellen van een grens aan de menige delegaties.

IV. Artikel 183 Grondwet

1) Historische analyse: 1831

Art. 214 Gw. van 1815 maakte de vaststelling van de getalsterkte van milities, schutterijen en de landstorm afhankelijk van een tussenkomst van de Staten-Generaal, de wetgevende macht van het Koninkrijk der Nederlanden, zonder dat deze verplichting jaarlijks herhaald diende te worden.¹⁷⁷ De Belgische Grondwet van 1831 voorzag anderhalf decennium later in een gelijkaardig vereiste tussenkomst van de wetgevende Kamers, waaraan evenwel de beperkte geldigheidsduur van één jaar kleefde. Zo bepaalde oud art. 119 Gw.: '*Le contingent de l'armée est voté annuellement. La loi qui le fixe, n'a de force que pour un an, si elle n'est renouvelée.*'¹⁷⁸

Zulke vereiste werd door het Nationaal Congres ingesteld vanuit een dubbele *ratio*. Aan de ene kant waren de (non-)pecuniaire kosten van een (te) groot leger aanzienlijk, zeker in vreedstijd. Dit gold des te meer in de ogen van de Belgische burgers gold dit des te meer, wetende dat de kosten van het leger betaald werden uit de Staatskas, of m.a.w. uit de zakken van de belastingbetalende bevolking.¹⁷⁹ Aan de andere kant bestond de dreiging dat grote militaire aantallen aanleiding konden geven tot despotische ondernemingen. Teneinde deze nadelen zoveel mogelijk uit te sluiten opteerde het Nationaal Congres dus voor een jaarlijkse stemming van de getalsterkte van het leger. Voortaan zou een formele wet het maximumaantal militairen vastleggen die tegelijkertijd onder de wapens mogen zijn.¹⁸⁰ Zodoende werd de zekerheid gecreëerd dat het leger altijd in verhouding zou staan met de middelen en noden van het land.¹⁸¹

Samen met de begrotingsbevoegdheid vormde deze voorbehouden wetgevende bevoegdheid een belangrijke beknothting op de bevelbevoegdheid over het leger in hoofde van de Koning. Meer nog, stelde de wetgever de getalsterkte van het leger één jaar niet vast, dan kon en kan de uitvoerende macht nog steeds geen militairen oproepen, noch Belgen verplichten tot militaire dienstplicht.¹⁸²

2) Historische analyse: 1967

Oud art. 119 Gw., dat in het Nederlands luidde: '*Het legercontingent wordt jaarlijks goedgekeurd. De wet die het vaststelt, is slechts voor een jaar van kracht, indien zij niet wordt vernieuwd*', was zowel qua bewoording als interpretatie ongewijzigd gebleven.¹⁸³ De bepaling had sedert 1831 ieder jaar uitwerking gekregen in een wet waarbij het maximumcijfer van de legersterkte werd vastgesteld.¹⁸⁴ Enige uitzondering zijn beide periodes van wereldoorlogen die in België hebben gewoed, waarin de wetgevende Kamers verhinderd werden samen te komen.

¹⁷⁷ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2004-05, 403.

¹⁷⁸ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 324-325.

¹⁷⁹ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 189; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 324-325.

¹⁸⁰ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 80.

¹⁸¹ E. HUYTTENS, *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, IV, Bruxelles, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, 108.

¹⁸² H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 339-340.

¹⁸³ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, BS 3 mei 1967, 4771; R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 436.

¹⁸⁴ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 339-340.

Wel moet nog opgemerkt worden dat door de grondwetsherziening in 1921 de aanneming van de wet houdende vaststelling van het legercontingent, een uni-camerale aangelegenheid werd. De rol van de Senaat was uitgespeeld. Dit was hoofdzakelijk te wijten aan de sterke band die er bestond tussen de parlementaire controle en de Kamer van Volksvertegenwoordigers.¹⁸⁵

3) Historische & hedendaagse analyse: 1993-1994 & 2014

Het huidige art. 183 Gw. huldigt het annualiteitsprincipe van de militaire getalsterkte in nog steeds identieke bewoording.¹⁸⁶ In theorie kan art. 183 Gw. dientengevolge aanleiding geven tot vragen naar een delegatie van de bevoegdheid aan de uitvoerende macht en naar de horizontale bevoegdheidsverdeling. In de praktijk gebeurt dit echter niet: het legercontingent wordt nog jaarlijks vastgesteld bij federale wet. Wel opvallend, volgend uit een analyse van de inhoudelijke bepalingen van deze formele wetten, is dat de legersterkte sedert de jaren '90 gestaag afneemt (48300 militairen in 1996 tegenover 31809 militairen in 2015).¹⁸⁷ Verbazingwekkend is deze daling niet, gelet op de band die er bestaat tussen de economische en demografische toestand in ons land en de primaire uitgave van de staatskas, die het leger is.

Meer in het oog springend echter is het geringe belang dat tegenwoordig nog maar wordt gehecht aan deze wetgevende bevoegdheid. Waar de vaststelling van de legersterkte *anno* 1831 nog werd beschouwd als een werkelijke waarborg voor het voortbestaan van het democratisch en onafhankelijk België, is de aangelegenheid *anno* 2014 herleid tot een loutere formaliteit. Dit blijkt uit het feit dat de federale regering op 25 november 2014 reeds een persbericht de wereld instuurde, waarin ze de vaststelling van het legercontingent voor 2014 als een voldongen feit beschouwde.¹⁸⁸ Nochtans werd het wetsontwerp tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 2015 pas een week later bij de Kamer ingediend en de aangenomen wet pas in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd ten dage van 19 januari 2015.¹⁸⁹ Bijgevolg is de bevoegdheid van de wetgevende macht ter zake voor een groot stuk verschoven naar zijn uitvoerende tegenhanger.

4) Conclusie

Op grond van art. 183 Gw. dient het legercontingent jaarlijks goedgekeurd te worden in een wet; een opdracht die de federale wetgever tot op heden ieder jaar met verve heeft volbracht.

Anno 1831 werd deze plicht voor de wetgever vnl. ingegeven door het streven ondernemingen van despotisme te verhinderen, alsmede de kosten die een te groot leger met zich zou meebrengen te beperken. Ook de huidige praktijk vertrekt nog steeds vanuit deze dubbele *ratio*. Enerzijds komt de wil om de kosten te drukken duidelijk tot uiting in het beleid om jaarlijks het legercontingent te doen afnemen. Vanzelfsprekend speelt evenwel ook de huidige zwakke economie hierin zijn rol.

¹⁸⁵ Art. 26 Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 77.

¹⁸⁶ Art. 183 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

¹⁸⁷ Wet van 19 december 2014 tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 2015, *BS* 19 januari 2015, 2099; Wet van 22 december 1995 tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 1996, *BS* 30 januari 1996, 1892.

¹⁸⁸ S. DELAFORTRIE en C. SPRINGAEL, *Legercontingent voor 2015. Ministerraad van 27 november 2014*, www.presscenter.org, geconsulteerd op 14 maart 2015.

¹⁸⁹ Wet van 19 december 2014 tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 2015, *BS* 19 januari 2015, 2099; Wetsontwerp van 2 december 2014 tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 2015, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 673/001.

Anderzijds draagt het onder de knoet houden van de legeraantallen ook nog steeds bij tot het vermijden van despotische acties. Niettemin heeft deze *ratio* doorheen de jaren toch aan belang moeten inboeten, hoofdzakelijk vanwege de Belgische democratische traditie en de ontwikkelingen op het vlak van wapengebruik, die zelfs een kleine legermacht in staat stellen een coupe te plegen.

Naast het behoud van de oorspronkelijke *ratio*, conformeert de huidige praktijk, althans in theorie, ook nog steeds met de grondwettelijke bewoording: jaarlijks wordt het legercontingent vastgesteld bij wet. *De facto* echter, is de aan de wetgevende macht voorbehouden bevoegdheid herleid tot een simpele formaliteit. Vermits de wetsvoorstellen ter zake van de uitvoerende macht iedere jaar kritiekloos en zonder enige aanpassing worden aangenomen, komt de werkelijke bevoegdheid uit art. 182 Gw., *contra constitutionem*, toe aan de uitvoerende macht.

Deze praktische ongrondwettigheid maakt het aldus aangewezen een eventuele herziening van art. 185 Gw. in overweging te nemen, teneinde de grondwettelijke bewoording terug overeen te doen stemmen met de huidige praktijk. Hierbij moet wel getracht worden de oorspronkelijke *ratio* te behouden.

V. Artikel 186 Grondwet

1) Historische analyse: 1831

Oud art. 118, *in fine* Gw. schreef voor dat de wet de rechten en plichten van de militairen diende te regelen. Een immense taak, vermits het concept 'rechten en plichten' een enorm brede lading dekte. Zo ressorteerde onder de plichten-zijde o.m. de militaire tuchtregeling en onder de rechten-zijde de regeling inzake de militaire financiële toestand. Tot deze laatste zijde behoorden ook de waarborgmechanismen voor militairen tegen willekeurige sancties van de uitvoerende macht. Ofschoon dus reeds begrepen in oud art. 118 Gw., hernam oud art. 124 Gw. als één der militaire rechten: '*Les militaires ne peuvent être privés de leurs grades, honneurs et pensions, que de la manière déterminée par la loi.*' Deze herhaling was de reden waarom het artikel aanvankelijk geen deel uitmaakte van het voorstel van de Grondwet.¹⁹⁰

Sommige leden van het Nationaal Congres echter achtten het toch de moeite waard om naar het voorbeeld van art. 60 Franse Grondwet, de bescherming van militairen tegen willekeurige sancties op te nemen in een afzonderlijke grondwetsbepaling, thans oud art. 124 Gw.¹⁹¹ Voornaamste reden, werd geoordeeld, was dat er een waarborg moest bestaan voor zij die zich met lijf en leden inzetten voor de verdediging van het vaderland. Mocht dit er niet komen dan konden zij die het vaderland altijd loyaal hadden gediend door één bevlieging van de uitvoerende macht beroofd worden van hun levenswerk. Daarenboven kon het niet zijn dat het Nationaal Congres minder zou doen voor de militairen, die hun grootste lof- en dankbetuigingen verdienden, dan voor de leden van de rechterlijke macht wiens waarborgen reeds vastgesteld waren in oud art. 100 Gw.¹⁹²

¹⁹⁰ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 329-330.

¹⁹¹ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 329-330.

¹⁹² E. HUYTTENS, *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, II, Bruxelles, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, 463.

Echter, alvorens de wetgever de wijze kon vaststellen waarop de militairen uit hun graden, ererechten of pensioenen ontzet konden worden, moest hij eerst deze sancties zelf vastleggen. Zowel in het militair strafrecht als in het rechtspositioneel militair tuchtrecht gold nl. het adagium *nulla poena sine lege*.¹⁹³ In het strafrecht werd in deze sancties voorzien onder de benaming 'afzetting', eerst in het Crimineel Wetboek voor het krijgsvolk te lande, en vanaf 1870 tot op heden in het militair strafwetboek.¹⁹⁴ De afzetting werd desgevallend uitgesproken door de militaire gerechten en hun opvolgers, zodat de wijze waarop ze dat deden, was vastgelegd in de procedurele wetgeving aangaande deze rechtscolleges. In chronologische volgorde zijn dit het Crimineel Wetboek voor het krijgsvolk te lande van 15 maart 1815, het militair wetboek van strafvordering en sinds de afschaffing van de militaire rechtscolleges het gerechtelijk wetboek.

Wat het militair tuchtrecht betreft, voorzag het Reglement van Krijgstucht of Discipline voor het Krijgsvolk te lande der Verenigde landen van 15 maart 1815, dat van toepassing bleef, reeds in de ambtsontheffing.¹⁹⁵ De wijze waarop deze kon worden opgelegd, werd door de wetgever uitgewerkt in de wet van 16 juni 1836 betreffende het verlies van officiersgraden in het leger: na het plegen van de bij de wet bepaalde feiten, riep de Minister van Oorlog een onderzoeksraad samen, welke een onderzoek voerde en nadien de minister adviseerde. De Koning nam dan, na een verslag van de Minister van Oorlog, de beslissing de militair al dan niet zijn graden te ontnemen.¹⁹⁶ De nadere uitwerking van deze procedureregels (termijnen, ...) werd overgelaten aan de Koning.¹⁹⁷ Zulks was niet strijdig met het absoluut geldende delegatieverbod dat hier van toepassing was wegens de grondwettelijke zinsnede 'bij wet'. De verdere uitwerking van de grondregels die door de wetgever waren vastgelegd, behoorde tot de reglementaire koninklijke uitvoeringsbevoegdheid, welke aan de Koning werd voorbehouden in oud art. 67 Gw.

Bij deze wet van 16 juni 1836 dienevenwel twee kantmeldingen gemaakt te worden. Ten eerste handelde ze enkel over de legerofficieren. Ofschoon er dus wel voorzien was in de sanctie van ambtsontzetting voor de overige beroepsmilitairen, verzuimde de wetgever aan zijn taak om de wijze waarop deze sanctie hen kon treffen vast te leggen. Deze situatie zou nog aanhouden voor wat onderofficieren tot de aanneming van de wet van 27 juli 1934 betreffende het statuut der onderofficieren, en voor de andere militairen tot de aanneming van het KB van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het rijkspersoneel. Niettemin is deze laatste statutaire regeling, in zoverre ze de wijze vastlegde waarop bepaalde beroepsmilitairen uit hun graden, ererechten en pensioenen ontzet konden worden, strijdig met oud art. 124 Gw. Dat stipuleerde immers dat de regeling bij wet en niet bij KB moest worden vastgelegd. Ten tweede kwam de uiteindelijke beslissingsbevoegdheid om een militair uit zijn ambt te ontheffen alsnog toe aan de Koning.¹⁹⁸ Dienovereenkomstig bood het vastleggen bij wet van de wijze waarop de ontzettingen vorm moesten krijgen *de facto* maar weinig waarborgen, gelet op de *ratio* van oud art. 124 Gw.

¹⁹³ R. GERITS, "Militair tuchtrecht: een status quaestionis", *T.Mil.R.* 2013, (1) 3; R. GERITS, *Kritische analyse van het militair tuchtrecht*, Brugge, Die Keure, 2010, 287; R. GERITS, "Nullum crimen sine lege niet van toepassing in het militair tuchtrecht ondanks art. 182 Gw." (noot onder GwH 22 december 2010), *RW* 2011-12, 528.

¹⁹⁴ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 68.

¹⁹⁵ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 335-338.

¹⁹⁶ Wet van 16 juni 1836 betreffende het verlies van officiersgraden in het leger, *Pasin.* 1836, 188.

¹⁹⁷ P. VANDE CASTEELE, *Rechtsbescherming tegen de overheid in nationaalrechtelijke perspectief. Militaire tuchtstraffen en toegang tot een rechter*, Brussel, Uitgeverij ASP nv, 2010, 450.

¹⁹⁸ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 82-83.

Tot slot, oordeelde het Hof van Cassatie nog in zijn arrest van 22 februari 1849 dat oud art. 124 Gw. niet in absolute termen geïnterpreteerd mocht worden. Het grondwetsartikel vormde thans geen belemmering voor een vrijwillige aanvaarding van een lagere graad, noch voor een aanvaarding tot het uitvoeren van taken die gepaard gingen met een lagere rang dan diegene die de militair bekleedde. Een militair kon en mocht, zoals iedere andere burger, afstand doen van zijn rechten. Dergelijke afstand was niet contradictoir aan de wet, noch aan de openbare orde.¹⁹⁹

2) Historische analyse: 1967

Het Nederlandstalige oud art. 124 Gw. stelde: *'Militairen kunnen niet van hun graden, ererechten en pensioenen worden ontzet dan op de wijze bij de wet bepaald.'*²⁰⁰ Het dateert van 1831 en werd voorsnog nooit gewijzigd, noch in bewoording, noch in interpretatie.²⁰¹ Enkel de rechtsgrondslagen waarin de regelgeving ontspruitend uit oud art. 124 Gw. was vastgelegd, verschilden.

Voortaan werden de rechtspositionele tuchtsancties, alsook de wijze waarop deze werden opgelegd, allen opgenomen in de afzonderlijke statuten van de officieren, onderofficieren en vrijwilligers, vastgelegd bij respectievelijk de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren²⁰², de wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land- lucht- en zeemacht²⁰³ en de wet van 12 juli 1973 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actiefkader van de krijgsmacht.²⁰⁴ Het probleem van het onvolledig regelgevend optreden en het daarmee samenhangende optreden van de uitvoerende macht bij wege van KB, werd aldus door de wetgever opgelost. Wel kwam, net zoals in 1831, het opleggen van de sancties zelf nog steeds toe aan de Koning, net zoals de nadere uitwerking van de statutaire bepalingen bij wege van KB.

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

In de huidige Grondwet is oud art. 124 Gw., in ongewijzigde bewoording en interpretatie, 64 artikelen verderop terug te vinden in art. 186 Gw.²⁰⁵ Enige verandering was wederom de wettelijke grondslag van de regeling. Waar deze voorheen verspreid over de verschillende wettelijke statuten al naargelang militaire graad terug te vinden was, is de regeling voortaan neergeschreven in art. 54 e.v. van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen en de kandidaat-militairen van het actief kader van de Krijgsmacht en art. 66 e.v. van de wet van 16 mei 2001 houdende statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht.²⁰⁶

¹⁹⁹ Cass. 22 februari 1849, *Pas.* 1849, 142; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1879, 378-379.

²⁰⁰ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

²⁰¹ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 432.

²⁰² Wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren, *BS* 15 maart 1958, 1788.

²⁰³ Wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land- lucht- en zeemacht, *BS* 12 januari 1962, 223.

²⁰⁴ Wet van 12 juli 1973 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actiefkader van de krijgsmacht, *BS* 3 augustus 1973, 8933; R. GERITS, "Militair tuchtrecht: een status quaestionis", *T.Mil.R.* 2013, (1) 12.

²⁰⁵ Art. 186 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054; K. RIMANQUE, *De Grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 365.

²⁰⁶ Wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806; wet van 16 mei 2001 houdende statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht, *BS* 29 juni 2001, 22385.

Zo zal een hedendaagse definitieve ambtsontheffing, die leidt tot verwijdering uit het leger en verlies van de graad, gebeuren op voorstel van de directeur-generaal human resources. Eens ingeleid wordt een onderzoeksraad samengeroepen die op zoek gaat naar een antwoord op drie vragen: 1) Zijn de feiten bewezen? 2) Zijn de feiten ernstig? en 3) Zijn de feiten onverenigbaar met de status van de betrokkene? Het antwoord rapporteert zij vervolgens aan de Minister van Landsverdediging dan wel aan de Koning, welke ieder bevoegd zijn de bestraffing op te leggen voor respectievelijk de onderofficieren en vrijwilligers bij MB en de officieren bij KB. De minister beschikt over deze bevoegdheid vanwege een delegatie door de Koning.²⁰⁷

Hieruit blijkt dat aan de Koning en zijn minister nog steeds een ruime discretionaire bevoegdheid toekomen inzake de bestraffing zelf. Ondanks de *ratio* van art. 186 Gw. verbiedt de Grondwet dit echter niet en is enkel vereist dat de wijze waarop militairen o.a. uit hun graden ontzet kunnen worden bij wet wordt geregeld. Dit doet de wetgever in art. 57 van voornoemde wet van 2007. Nochtans delegeert hij in deze wet tevens ruime bevoegdheden aan de Koning aangaande de uitwerking van de procedure en de keuze van de beslissingsbevoegde organen, zodat *prima facie* niet voldaan lijkt aan art. 186 Gw. Deze praktijk moet echter beoordeeld worden als overeenstemmend met het afgezwakte delegatieverbod: de wetgever regelt de essentie van de aangelegenheid en de verdere uitwerking wordt gedelegeerd aan de Koning. Niettemin is de kans reëel dat deze procedurele regeling o.w.v. een andere reden toch vernietigd zal worden. De definitieve ambtsontheffing kan immers enkel met een jurisdictioneel beroep voor de Raad van State aangevochten worden terwijl er voor de rechtspositionele tuchtstraf van de inhouding van wedde ook een administratief beroep openstaat. Het is nog maar de vraag of deze onderscheiden behandeling de grondwettelijke gelijkheidstoets voor het Grondwettelijk Hof kan doorstaan?

Tot slot moet nog opgemerkt worden dat voortvloeiend uit de vaststelling dat art. 186 Gw. nog steeds voorkomt in eenzelfde bewoording sedert 1831, dit artikel niet bevoegdheidsverdelend is in de relatie federale-regionale overheid. Hoewel theoretisch mogelijk, is de bevoegdheid, geponeerd in art.186 Gw., tot dusver nog niet bij bijzondere wet overgedragen aan het deelstatelijk niveau.

4) Conclusie

Art. 186 Gw. belast de wetgevende macht om bij wet de wijze te bepalen waarop de militairen van hun graden, ererechten en pensioenen ontzet kunnen worden. De bevoegde wetgevende macht ter zake is, zolang de bevoegdheid niet wordt overgeheveld naar het deelstatelijk niveau, nog steeds de federale wetgever. Dienovereenkomstig ligt de tenuitvoerlegging van deze grondwettelijke plicht sedert 2007 dan ook vervat in de militaire statuten, vastgesteld bij de wetten van 28 februari 2007 en 16 mei 2001. Wel delegeren deze wettelijke bepalingen, overeenkomstig het afgezwakte delegatieverbod, o.a. de verdere uitwerking van de procedure aan de Koning. Daarenboven komen aan de Koning en Minister van Landsverdediging ook de bevoegdheid toe om de daadwerkelijke beslissing tot ontzetting te nemen.

²⁰⁷ Wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806; KB van 10 april 2014 houdende uitvoering van art. 71/5 van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 24 april 2014, 34746 R. GERITS, "Militair tuchtrecht: een status quaestionis", *T.Mil.R.* 2013, (1) 12-13.

Deze situatie strookt niet met art. 186 Gw.'s oorspronkelijke *ratio*. De wetgevende bevoegdheid uit art. 182 Gw. werd nl. geïnstalleerd als een waarborg tegen willekeurige sancties, uitgaande van de uitvoerende macht. Doordat er aan de Koning verschillende bevoegdheden ter zake gedelegeerd worden en hij, net zoals de Minister van Landsverdediging, beschikt over de uiteindelijke beslissingsbevoegdheid, blijft er maar weinig over van de waarborg die deze wettelijke regeling moest bieden. Niettemin wordt momenteel dit gebrek voor een deel opgevangen door enkele beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel, die een willekeurige besluitvorming van Koning en minister aan banden leggen.

De grondwettelijke bewoording op zijn beurt wordt wel nog strikt nageleefd, getuige de huidige praktijk. Zo wordt de essentie van de aangelegenheid nog steeds bij wet geregeld en zijn de aspecten die aan de Koning gedelegeerd worden, overeenkomstig het afgezwakte delegatieverbod, enkel niet-essentiële elementen. Dat de Koning en Minister van Landsverdediging de uiteindelijke beslissingsbevoegdheid tot ontzetting hebben, doet hieraan geen afbreuk. De Grondwet eist nl. enkel dat de wijze waarop de militairen van hun graden, ererechten en pensioenen bij wet wordt geregeld, en niet eveneens aan wie de ontzettingsbeslissing toekomt.

Voornaamste bezwaar echter dat jegens art. 186 Gw. kan worden ingebracht, slaat op zijn louter militaire gelding. Waarom maakt de Grondwet enkel gewag van bescherming tegen willekeur voor militairen, terwijl dergelijk gevaar evenzeer bestaat voor burgerlijke overheidsbetrekkingen? Indien de Constituante met art. 186 Gw. werkelijk een bescherming wou invoeren tegen willekeurige sancties, dan was een algemene bepaling m.b.t. al het rijkspersoneel veel rechtvaardiger geweest.

Aldus, en hoewel de huidige situatie overeenstemt met de bewoording van art. 186 Gw., lijkt een opheffing van dit grondwetsartikel het overwegen waard. Meer bepaald verdient het, bovenstaande punten van kritiek in acht genomen, aanbeveling om art. 182 Gw. zodanig te herzien en te verduidelijken dat art. 186 Gw. volledig wordt geïncorporeerd in de algemene bepaling die art. 182 Gw. is.

Afdeling B. Bevoegdheden van de uitvoerende macht

Niettegenstaande de vele bevoegdheden die door het Nationaal Congres in de Grondwet aan de wetgever werden voorbehouden, behield de Koning toch enkele van zijn bevoegdheden inzake defensie. Art. 107, eerste lid Gw. is er hier één van. Deze bepaling staat echter in schril contrast met art. 107, tweede lid Gw., zodat er aanvankelijk weinig aandacht aan werd besteed. Nochtans is de bevoegdheid die het eerste lid poneert er één die vnl. van belang was gedurende België's eerste bestaans eeuw, gelet op de oorlogen waarin onze Staat toen verwickeld was.

I. Artikel 107, eerste lid Grondwet

1) Historische analyse: 1831

Reeds van oudsher kwam het aan de uitvoerende macht toe in te staan voor de tenuitvoerlegging van wetten. Teneinde deze voorname taak tot een goed einde te brengen, was het onontbeerlijk dat ze kon beschikken over gelijkgestemde, loyale afgevaardigden. Het verbaast dan ook niet dat de Grondwet de benoemingsbevoegdheid voor vele publieke actoren voorbehield aan de Koning.²⁰⁸

Een van deze 'publieke actoren' waar de uitvoerende macht op kon terugvallen ter verwezenlijking van haar taken was het Belgische leger, een actor die tevens een essentieel onderdeel vormde van deze staatsmacht, vermits o.b.v. oud art. 66 Gw. aan de Koning het opperbevel toekwam. In lijn met de totstandkomingsratio kon de bevoegdheid om de legerleiding aan te stellen, wat gebeurde door het verlenen van militaire graden, derhalve aan geen andere macht dan de Koning voorbehouden worden.²⁰⁹ Oud art. 66, eerste lid Gw. verankerde dit als: *'Il (le Roi) confère les grades dans l'armée.'*²¹⁰

Nochtans, en hoewel niet vermeld in oud art. 66 Gw., huldigde de Grondwet eveneens een rol voor de wetgever bij het verlenen van de militaire graden. Overeenkomstig oud art. 118 Gw. verzette niets er zich tegen dat de wetgevende macht voorwaarden vastlegde waaronder de militaire benoemingen en bevorderingen, of m.a.w. het verlenen van militaire graden, mogelijk waren. Zoals reeds vastgesteld onttrokken dergelijke vereisten nl. geen enkel aspect van de aan de Koning voorbehouden bevoegdheid, maar stelden ze enkel dat benoemingen en bevorderingen konden voor personen met bepaalde kwaliteiten en eigenschappen. Zodus kwam het in de eerste plaats toe aan de wetgever de wijze te bepalen waarop en de voorwaarden vast te leggen waaronder militaire bevorderingen konden. In de praktijk vormde deze wetgevende bevoegdheid, die een eerste maal uitvoering kreeg in de wet van 16 juni 1836, een aanzienlijke beperking op de *prima facie* discretionaire militaire benoemings- en bevorderingsbevoegdheid van de Koning.²¹¹

²⁰⁸ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 47-48; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 192.

²⁰⁹ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 192-193.

²¹⁰ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 192-193.

²¹¹ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 120-121.

Naast deze omvangrijke, wetgevende inperking van de koninklijke bevoegdheid uit oud art. 66 Gw., waren er nog twee andere omstandigheden die mogelijks een nuancering inhielden van de aan de Koning voorbehouden benoemings- en bevorderingsbevoegdheid.

De eerste sloeg op de interpretatie van het begrip 'Koning' en het vereiste ministerieel *contraseign*. Dit laatste was onmiskenbaar noodzakelijk, vermits reeds in 1831 de Koning onschendbaar en onverantwoordelijk geacht werd te zijn en benoemingen politieke gevolgen met zich meebrachten.²¹² Wel rees de vraag of de benoemings- en bevorderingsbevoegdheid een persoonlijk koninklijk prerogatief was, dan wel een bevoegdheid die de regering uitoefende in 's Konings naam?²¹³ Redelijkerwijs dient aansluiting te worden gezocht bij de eerste opvatting. Aangezien de militaire benoemings- en bevorderingsbevoegdheid nauw verbonden was met het opperbevel van het leger, wat een persoonlijk prerogatief was van de Koning, kon dit naar analogie gelden voor de bevoegdheid in kwestie. Meer nog, dergelijke opvatting strookt bovendien met de militaire nood aan snelle besluitvorming: de bevoegdheid toekennen aan een collegiaal orgaan, zoals de federale regering, zou eenodeloos en gevaarlijk oponthoud met zich kunnen meebrengen.

Een tweede bevoegdheidsbeperkende omstandigheid vloeide voort uit de delegatie. Meer bepaald ontstond de kwestie of de Koning de aan hem voorbehouden bevoegdheid zelf kon inperken d.m.v. een bevoegdheidsdelegatie aan één zijner ministers. Geoordeeld moet worden van niet. In de 19^e eeuw was dergelijke praktijk nog uit den boze gelet op het absolute delegatieverbod dat het Hof van Cassatie huldigde. Hierdoor was het geen enkele staatsmacht, dus ook niet de Koning, toegestaan om op eigen gezag de in de Grondwet aan hem toegewezen bevoegdheden aan een andere staatsmacht te delegeren.²¹⁴ Tien jaar later verduidelijkte het Hof deze rechtspraak door expliciet te stellen dat de Koning zijn grondwettelijke bevoegdheden niet kon delegeren, behoudens ingeval een wet hem daar uitdrukkelijk toe machtigde.²¹⁵

Naast al deze (potentiële) inperkingen van zijn bevoegdheid, was er schijnbaar ook goed nieuws voor de Koning: zijn militaire benoemings- en bevorderingsbevoegdheid uit oud art. 66 Gw. hield eveneens het recht in om militairen af te zetten. Echter werd ook dit bijkomende aspect van zijn bevoegdheid aan aanzienlijke beperkingen onderworpen ingevolge een grondwettelijk aan de wetgevende macht voorbehouden bevoegdheid. Oud art. 124 Gw. stipuleerde nl. dat militairen enkel uit hun graden, ererechten en pensioenen ontzet konden worden op een bij wet bepaalde wijze.²¹⁶ Aldus werd zowel het positieve als het negatieve aspect van deze koninklijke bevoegdheid in grote mate aan banden gelegd door een aan de wetgever voorbehouden bevoegdheid.

²¹² D. BATSELÉ, T. MORTIER en M. SACREZ, *Grondwettelijk Recht Gevat*, Brussel, Bruylant, 2009, 263; F. DELPÉRÉE, "Le Roi règne et ne gouverne pas", *JT* 1990, (701) 702; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 192-193.

²¹³ T. MOONEN, "De Koning en de vorming van de federale Regering. Evaluatie van de langste institutionele crisis ooit", *TBP* 2013, afl. 4, (230) 241.

²¹⁴ Cass. 6 februari 1891, *Pas.* 1891, 54, concl. Proc. Gen. MESDAGH; O. ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Luik, Dessain, 1908, 4; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 364-365.

²¹⁵ Cass. 23 maart 1903, *Rev. Adm.* 1903, 440; A. OOMS, "De uitvoerende bevoegdheid van de Koning: van conforme proclamatie tot eerste staatsmacht. Een historische analyse van artikel 108 Grondwet", *CDPK* 2009, afl. 2, (195) 213.

²¹⁶ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 120-121.

2) Historische analyse: 1967

Oud art. 66 Gw. werd in de eerste officiële Nederlandstalige grondwetsversie opgenomen als: '*Hij verleent de graden in het leger.*'²¹⁷ Behalve een letterlijke vertaling, werden ook de krachtlijnen van het artikel bevestigd: de militaire benoemings- en bevorderingsbevoegdheid betrof een aan de Koning voorbehouden bevoegdheid die werd ingedamd door twee, *ex* oud art. 118 en 124 Gw., aan de wetgevende macht voorbehouden bevoegdheden. Wel onderhevig geweest aan verandering was de absolute gelding verbonden aan het delegatieverbod. Dit werd op dubbele wijze afgezwakt.

Eenzijds poneerde het Cassatiearrest van 4 mei 1920 dat *een bepaalde staatsmacht wel bijkomstige aangelegenheden kon delegeren* (eigen cursivering). Gelet op deze algemene bewoording hield dit arrest derhalve net zo goed een nuancering van het delegatieverbod in voor de bevoegdheden van de wetgever, als voor deze van de Koning. Een delegatie aan een minister van bijkomstige aspecten van een aan de Koning voorbehouden bevoegdheid behoorde bijgevolg voortaan tot de mogelijkheden.²¹⁸ Zo kon de Koning bv. één van zijn ministers belasten om bij MB de nodige administratieve maatregelen te nemen met het oog op de verdere specificering en toepassing van zijn KB.²¹⁹ Nochtans werd deze ommekeer niet door eenieder aanvaard. R. SENELLE oordeelde zelfs nog 50 jaar na datum dat de Koning zijn benoemings- en bevorderingsbevoegdheid niet mocht delegeren.²²⁰ M.i. verdiende zijn opvatting terecht weinig navolging, rekening houdende met het Cassatiearrest en de gevolgen die dit zou impliceren. Zo zouden alle MB's waarin een minister militaire graden verleende na 4 mei 1920 ongrondwettig zijn, net zoals de benoemingen zelf. Dit kon bezwaarlijk de bedoeling zijn. Anderzijds poneerde de Raad van State enkele decennia later in diverse adviezen en arresten het principe dat de algemene verordende bevoegdheid, die het natuurlijke correlatief vormde van de eigenlijke, aan de Koning voorbehouden bevoegdheid en krachtens oud art. 67 Gw. aan de Koning toekwam, door hem gedelegeerd kon worden aan één van zijn ministers.²²¹ Ook hier ging het wel slechts om een delegatie van maatregelen van bijkomende aard die de essentie zelf van de koninklijke bevoegdheid niet mogen beperken.²²²

Naast deze ingrijpende vernieuwing werden nog enkele aspecten van de militaire benoemings- en bevorderingsbevoegdheid gespecificeerd dan wel genuanceerd door rechtsleer en rechtspraak.

De rechtsleer verduidelijkte, volgend uit de vigerende wetgeving, dat de koninklijke benoemingsbevoegdheid pas een aanvang nam voor militairen vanaf de graad van onderluitenant. Deze werden nl. krachtens de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren 'naar keuze van de Koning' benoemd.²²³ Zulke extra beperking strookte met de bevoegdheidsratio: aan de uitvoerende macht werd een benoemingsbevoegdheid voorbehouden,

²¹⁷ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

²¹⁸ Cass. 4 mei 1920, *Pas.* 1920, I, 135; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 365.

²¹⁹ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 240-241.

²²⁰ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 236-240.

²²¹ RvS 6 november 1952, nr. 1930, Valkeners; RvS 27 maart 1952, nr. 1.411, Lacourt; Adv. RvS, *Parl.St.*

Kamer 1955-56, aangehaald door J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 379; A. OOMS, "De uitvoerende bevoegdheid van de Koning: van conforme proclamatie tot eerste staatsmacht. Een historische analyse van artikel 108 Grondwet", *CDPK* 2009, afl. 2, (195) 213.

²²² Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de dienstplichtwet, *Parl.St.* Kamer 1950-51, nr. 98/1.

²²³ Wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren, *BS* 15 maart 1958, 1788; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 234.

omdat deze staatsmacht voor een adequate uitoefening van haar taken moest kunnen terugvallen op betrouwbare actoren. Dit vereiste echter niet dat ze alle publieke actoren moest benoemen, doch enkel diegene met leidinggevende functies. Derhalve volstond het dat de Koning de militaire graden verleende te beginnen bij 'onderluitenant', zijnde de laagste officierengraad. Aan wie het toekwam de onderofficiersgraden te verlenen liet de wet in kwestie de Koning de keuze. Principieel had hij zichzelf kunnen aanduiden teneinde, overeenkomstig de grondwettelijke bewoording, zijn volledige benoemings- en bevorderingsbevoegdheid te behouden. Niettemin koos de Koning er voor de Minister van Landsverdediging als bevoegde instantie aan te duiden.²²⁴

Ondanks de parallel tussen deze inperking van de militaire benoemings- en bevorderingsbevoegdheid en oud art. 66 Gw.'s ratio, kon men bij deze wetgevende beperking toch enige bedenking plaatsen: de wet stemde nl. niet overeen met de bewoording van oud art. 66 Gw. Terwijl deze bepaling vereiste dat de Koning de (en dus alle) militaire graden verleende, beperkte de wet van '58 zijn bevoegdheid tot de officiersgraden. Gelet op het legaliteitsbeginsel was dit mogelijks problematisch. De evolutie inzake het delegatieverbod vermeerde echter een eventuele ongrondwettigheid. De keuze die de Koning had gemaakt om de Minister van Landsverdediging aan te duiden als bevoegde instantie voor het verlenen van de onderofficiersgraden kwam nl. neer op een delegatie, welke voortaan was toegelaten zolang deze louter bijkomstige maatregelen betrof. Dit was *in casu* het geval aangezien de Koning nog steeds zelf de officiersgraden verleende.

De rechtspraak op zijn beurt breidde de koninklijke benoemingsbevoegdheid uit in twee opzichten. Enerzijds specificeerde de Raad van State dat, ondanks dat de wetgever de voorwaarden voor een benoeming bepaalde, de Koning niettemin bevoegd was om de bevorderingsprocedure vast te leggen. Aan zijn benoemingsbevoegdheid ontleende hij immers het recht om het onderzoek van de kandidaten te regelen.²²⁵ Anderzijds oordeelde de Raad van State dat oud art. 66 Gw. de Koning eveneens de bevoegdheid gaf om naast de bij wet bepaalde benoemings- en bevorderingsvoorwaarden bijkomende voorwaarden te stellen, die de wettelijke aanvulden.²²⁶

De nuancering tot slot sloeg op de gewijzigde betekenis die aan het begrip 'Koning' toekwam. Vanwege de sterke band die van in den beginnen aanwezig was tussen de bevoegdheid in kwestie en het opperbevel over het leger volgde de benoemings- en bevorderingsbevoegdheid de evolutie die het opperbevel doormaakte, zijnde een verschuiving van een persoonlijk koninklijk prerogatief naar een bevoegdheid die door de regering werd uitgeoefend in naam van de Koning. Wel nog steeds vereist, was het ministerieel *contraseign*. Zodoende werd de federale regering de dominante actor in militaire benoemings- en bevorderingskwesties.²²⁷ Dit wordt bevestigd door o.a. één van de tot op heden laatste militaire benoemingen, verleend bij KB van 16 maart 2015, en waarin de optredende overheid niet de Koning, maar wel het Ministerie van Landsverdediging was.²²⁸

²²⁴ Art. 30ter KB van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering van de beroepsofficieren, *BS* 16 april 1959, 2843.

²²⁵ Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende het statuut van beroeps- en reserveofficieren, *Parl.St.* Kamer, 1956-57, nr. 681/1.

²²⁶ RvS 9 juli 1952, nr. 1743.

²²⁷ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 236-240.

²²⁸ KB van 16 maart 2015 houdende benoeming tot kapitein-commandant, *BS* 16 maart 2015, 7065.

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

Het huidige art. 107, eerste lid Gw. is grondwettelijk nog steeds verankerd in ongewijzigde bewoording t.o.v. zijn neerslag in 1967.²²⁹ Ook de bijhorende interpretatie en krachtlijnen veranderden niet. Wel het vermelden waard is de wijziging van de wettelijke grondslag waarin de beperking tot de officiersgraden van de koninklijke benoemings- en bevorderingsbevoegdheid is opgenomen. Voortaan ligt deze vervat in de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht.²³⁰

Ook wat betreft het afgezwakte delegatieverbod is weinig nieuws te melden, uitgezonderd het feit dat er binnen de rechtsleer tegenwoordig eensgezindheid bestaat omtrent deze afzwakking. Zo kan de Koning kan nog altijd benoemingskwesties delegeren aan de Minister van Landsverdediging, beperkt tot aspecten van bijkomstige aard die geen afbreuk kunnen doen aan de essentie van de zaak, welke door de Koning geregeld moet worden aangezien hij de beleidskeuzes dient te maken.²³¹ De keuze tot delegatie van de benoemings- en bevorderingsbevoegdheid m.b.t. de onderofficieren aan de Minister van Landsverdediging, welke voortaan aan de Koning wordt opgedrongen in de wet van 28 februari 2007, past binnen dit kader.

4) Conclusie

Ingevolge art. 107, eerste lid Gw. komt het aan de Koning toe om de militaire graden te verlenen. *De facto* echter is het momenteel de federale regering die de officiersgraden verleent en is de bevoegdheid tot het verlenen van de overige, lagere militaire graden een bij KB aan de Minister van Landsverdediging gedelegeerde bevoegdheid.

Ratio van art. 107 Gw. was te verzekeren dat de uitvoerende macht, voor het vervullen van haar uitvoerende taken, kon terugvallen op gelijkgestemde en loyale afgevaardigden. De praktijk waarin de federale regering enkel de hoogste militairen bevordert en benoemt stemt hiermee overeen. Dit volstaat immers, zoals reeds gesteld, om te kunnen beschikken over dergelijke afgevaardigden.

De huidige situatie strookt daarentegen wel niet meer met art. 107 Gw.'s bewoording. Officiersgraden worden tegenwoordig nl., zij het in 's Konings naam, verleend door de federale regering. Ondanks dat dit niet overeenstemt met de grondwettelijke bewoording, vormt dit niet noodzakelijk een probleem: het is immers algemeen aanvaard dat telkenmale de Grondwet een bevoegdheid aan de Koning voorbehoudt, dit slaat op de federale regering. Problematischer echter, is de delegatie, verleend aan de minister. Hoewel deze slechts non-essentiële aspecten omvat, en derhalve is toegelaten, betekent ze wel een afwijking van de grondwettelijke bewoording. Art. 107, eerste lid Gw. vereist nl. dat de Koning (lees: federale regering) alle militaire graden verleent.

Dit in acht genomen zou art. 107, eerste lid Gw. baat kunnen hebben bij een herziening waarbij de te verlenen graden gespecificeerd worden, alsook een verwijzing wordt ingevoegd naar de wetgevende bevoegdheid uit art. 182 Gw., die de bevoegdheid in art. 107, eerste lid Gw. beknot.

²²⁹ Art. 107 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

²³⁰ Art. 139 wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806.

²³¹ M. VAN DAMME, "De grondwet en het inzetten van strijdkrachten. Een inleidende situering" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (9) 14.

Afdeling C. Bevoegdheden van de rechterlijke macht

I. Artikel 157, eerste lid Grondwet

Oud art. 105, eerste lid Gw./huidig art. 157, eerste lid Gw. is reeds uitvoerig bestudeerd. Bijgevolg volstaat een korte herhaling i.p.v. een tweede historische en hedendaagse analyse.

Een gerechtelijke organisatie van rechtbanken en hoven is noodzakelijk om het recht afdwingbaar te maken, personen ter verantwoording te roepen voor eventuele overtredingen, alsook om ze in het gareel te houden. Om deze rechtsbescherming zo goed mogelijk te maken werd en wordt nog steeds vaak voorzien in specifieke rechterlijke instanties voor personen met een bepaalde hoedanigheid, zoals de militaire gerechten. Deze rechtscolleges behoorden van oudsher tot de rechterlijke macht in organieke zin.²³²

Zoals is gebleken uit de voorgaande analyse waren het gedurende lange tijd deze rechtscolleges aan wie de rechtsprekende bevoegdheid m.b.t. de militairen toekwam. Sinds de grondwetsherziening van 17 december 2002, echter, bestaan de militaire gerechten niet meer. Hun bevoegdheden m.b.t. de militaire rechtspraak worden daarom voortaan in vreedstijd uitgeoefend door de burgerlijke rechtscolleges die strafzaken behandelen. Enkel indien de staat van oorlog vastgesteld zou worden door de Koning, bestaat de mogelijkheid dat de rechtsprekende bevoegdheid terug terecht komt bij de (hernieuwde?) militaire gerechten.

²³² G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 816.

Hoofdstuk 3. Artikelsgewijze analyse van de non-exclusieve internrechtelijke grondwetsartikelen inzake defensie

Afdeling A. Bevoegdheden van de wetgevende macht

Het Nationaal Congres behield heel wat defensiebevoegdheden voor aan de wetgevende macht. Zo wou men o.a. verhinderen dat de Koning de krijgsmacht te zeer in zijn greep zou krijgen. Nochtans betekende dit niet dat de wetgevende macht daarom exclusief bevoegd was. Zo zijn er m.b.t. art. 185 Gw. en in tegenstelling tot de andere aan de wetgevende macht voorbehouden defensiebevoegdheden diverse externe invloeden merkbaar, die de Belgische bevoegdheid beknotten.

I. Art. 185 Grondwet

1) *Historische analyse: 1831*

De eigen Belgische revolutie en andere opstanden in onze buurlanden, deden het Nationaal Congres inzien dat het niet zonder gevaar was de gewapende macht in de handen van buitenlandse troepen te leggen; Bij strijders die hun ziel inruilden voor geld en enkel de hand kenden die hen betaalde. Nochtans leefde in het Nationaal Congres eveneens de idee dat een absoluut verbod op buitenlandse troepen evenzeer tot negatieve gevolgen kon leiden: een situatie, zoals een oorlog, zou zich kunnen voordoen waarin het nuttig kon zijn vreemde troepen toe te laten tot de Belgische gewapende macht. Bijgevolg werd met de bewoording van oud art. 121 Gw. gekozen voor de gulden middenweg: '*Aucune troupe étrangère ne peut être admise au service de l'Etat, occuper ou traverser le territoire, qu'en vertu d'une loi.*'²³³

Oud art. 121 Gw. impliceerde derhalve dat, geheel in lijn met oud art. 6 Gw., het Belgische leger diende te bestaan uit Belgische onderdanen. Enkel ingeval van nood konden buitenlandse troepen ter hulp geroepen worden, en dan nog enkel maar nadat de wetgevende Kamers de voorafgaande mededeling hiertoe hadden goedgekeurd.²³⁴ Zoals later bevestigd zou worden door de Raad van State, mocht dit zowel bij gewone wet, als bij een wet houdende goedkeuring van een internationaal verdrag.²³⁵ Niettemin werd deze unieke uitzonderingsmogelijkheid reeds in 1831 niet al te consequent toegepast. Halsstarrig vasthouden aan de grondwettelijke bewoording werd geacht (te) nadelige gevolgen met zich mee te brengen. Voor een land dat België wil binnenvallen vormde oud art. 121 Gw. geen belemmering. Voor België zelf echter wel, vermits ingeval onze Staat in een oorlog verwickeld zou zijn en zodoende de nood aan hulp van buitenaf ontstond, dan zou de toelating van deze vreemde troepen tot het Belgische grondgebied niet kunnen alvorens de wetgever daartoe zijn toestemming had verleend.²³⁶ Dientengevolge werd door de wetgevende Kamers het principe van overmacht aanvaard in tijden van oorlog.

²³³ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 324-325.

²³⁴ J. VLAEMMINCK, *La constitution belge commentée*, Mechelen, S.A. de Beiaard, 1935, 381.

²³⁵ Adv. RvS bij het wetsvoorstel tot het verbieden van de produktie en het opslaan van chemische wapens door de Belgische Krijgsmacht, alsmede van het transport ervan over Belgisch grondgebied, *Parl.St.* Kamer 1985-86, nr.498/2.

²³⁶ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 190.

Zo zag Koning Leopold I zich in augustus 1831, pas enkele maanden na de inwerkingtreding van de Belgische Grondwet, genoodzaakt oud art. 121 Gw. te miskennen. Nadat de Hollandse troepen hun mars richting Brussel hadden ingezet teneinde hun verloren grondgebied terug te winnen, beval de Koning zijn ministers de hulp in te roepen van de Franse legers. Een voorafgaande mededeling en goedkeuring door het Parlement was onmogelijk, aangezien dit niet verenigd was. Desondanks werden de koninklijke acties toch unaniem goedgekeurd door de publieke opinie en stelde de Kamer achteraf dat de koninklijke beslissing om zonder verwijl maatregelen te nemen verantwoord werd door de noodzaak de onafhankelijkheid en de territoriale integriteit te handhaven.²³⁷ Twee maanden later werd de Koning bij wet van 1 oktober 1831 gemachtigd tot het toelaten van buitenlandse troepen op Belgisch grondgebied in zoverre hij dit nodig achtte en hooguit tot het einde van de vijandelijkheden.²³⁸ Dezelfde afwijking in geval van overmacht zou zich nadien nog twee keer voordoen. Eén maal in het kader van WO I en één maal in het kader van WO II.²³⁹

Van een werkelijke delegatie van de bevoegdheid aan de Koning was nog geen sprake.

2) Historische analyse: 1967

Twee decennia na het einde van WO II luidde oud art. 121 Gw. nog onveranderd: *'Vreemde troepen mogen niet dan krachtens een wet tot de dienst van de Staat worden toegelaten, het grondgebied bezetten of er doorheen trekken.'*²⁴⁰ Zodoende bleef de bevoegdheid principieel in handen van de wetgever teneinde te verhinderen dat de vorst de indienstneming, bezetting of doortocht van vreemde troepen op en door België kon toelaten en zo de onafhankelijkheid in gedrang kon brengen. Echter, de principieel exclusieve zeggenschap ter zake van de wetgevende macht was flink geslonken ten voordele van een volkenrechtelijke instelling: de NAVO.

Na beide wereldoorlogen leek het onvermijdelijk voor de kleine landen verdragen af te sluiten met andere Staten, voor de handhaving en verdediging van hun onafhankelijkheid. Ook België kon zich nog bezwaarlijk op eigen kracht verweren tegen de buitenlandse militaire grootmachten. Onder druk gezet door deze omstandigheid trad onze Staat toe tot een collectief systeem van vrede en veiligheid: de NAVO. Dergelijke toetreding diende echter nog steeds te stroken met het grondwettelijke principe van oud art. 121 Gw.: in de mate dat bij de NAVO werd voorzien dat vreemde troepen in België gestationeerd mochten worden, dan wel over ons grondgebied mochten trekken, moest dit nog steeds krachtens een wettelijke bepaling toegestaan worden. Bijgevolg was het dan ook pas na de aanname van diverse wetten houdende goedkeuring van deze verdragen dat België zo'n passieve verplichtingen op zich had genomen.²⁴¹

²³⁷ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 78; W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Défense nationale et souveraineté", *Rev. U.L.B.* 1950-1951, (215) 215-218; C. HUBERLANT, "Licéité en droit positif et références aux valeurs" in J. CARLIER (ed.), *Xes journées d'études juridiques Jean Dabin*, Brussel, Bruylant, 1982, 403; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1879, 370-371.

²³⁸ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 82.

²³⁹ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 190; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 78.

²⁴⁰ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

²⁴¹ H. VLIEBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 342-343.

Het NAVO-verdrag werd in de Belgische rechtsorde goedgekeurd en geïmplementeerd bij wet van 2 juni 1949 houdende goedkeuring van het Noord-Atlantisch Verdrag.²⁴² Hierdoor deelde België in de risico's maar ook de voordelen van een collectieve verdediging. Zo vereiste/vereist art. 3 NAVO-verdrag dat iedere lidstaat zijn steentje bijdroeg/bijdraagt om de NAVO-defensie te versterken. Daartegenover stond/staat echter dat krachtens art. 5 NAVO-verdrag een gewapende aanval tegen één beschouwd werd/wordt als een gewapende aanval tegen allen welke, indien vereist, zou/zal leiden tot de nodige acties. België deed door zijn participatie aldus afstand van zijn neutrale rol.²⁴³

Uit deze artikelen van het NAVO-verdrag bleek/blijkt dat de NAVO doordrongen was/is van een solidariteitsgedachte: ze wou/wil via een gemeenschappelijke verdediging diverse veiligheidsproblemen aanpakken. Dit vereiste/vereist echter occasioneel de aanwezigheid van buitenlandse NAVO-troepen op het grondgebied van een NAVO-lidstaat.²⁴⁴ In het licht van oud art. 121 Gw. was dit problematisch voor België. Het NAVO-verdrag, zoals goedgekeurd bij wet van 2 juni 1949, bevatte immers geen uitdrukkelijke toestemming voor de aanwezigheid van vreemde troepen op Belgisch grondgebied. Het poneerde enkel een verbintenis tot onderlinge hulpverlening.²⁴⁵

Teneinde aan deze NAVO-vereiste tegemoet te komen werd er daarom door alle NAVO-lidstaten op 19 juni 1951 de Overeenkomst betreffende de rechtspositie van hun strijdkrachten ondertekend, welke in België werd goedgekeurd bij wet van 9 januari 1953.²⁴⁶ Nochtans bestond er destijds scepsis of deze wettelijke bepaling wel voldeed aan de vereisten van oud art. 121 Gw.

Om iedere gereede twijfel de kop in te drukken nam de Belgische wetgever de wet van 11 april 1962, die de doortocht en het verblijf in België toeliet van de troepen van de met België door het NAVO-verdrag verbonden Staten, aan. Niettemin liet hij het in deze wet wel over aan de uitvoerende macht om, bij wege van uitvoeringsakkoorden met de buitenlandse regeringen, te preciseren onder welke voorwaarden de toegang tot het grondgebied kon worden verleend. Doordat deze akkoorden geen parlementaire goedkeuring behoeften, bleef er twijfel bestaan: kwam het toe aan de regering, vanwege een delegatie in de wet van '62, of aan het Parlement om te beslissen in deze aangelegenheid?²⁴⁷ Als antwoord verklaarde de Minister van BuZa dat de wet van '62 geen reden was om te denken dat men vreemde troepen in ons land zou laten verblijven zonder raadpleging van het Belgisch Parlement.²⁴⁸ Aldus werd duidelijk dat de bevoegdheid, zoals de Grondwet het vereiste, nog steeds aan het Parlement toekwam.

²⁴² Wet van 2 juni 1949 houdende goedkeuring van het Noord-Atlantisch Verdrag ondertekend de 4 april 1949 te Washington, *BS1* augustus 1949, 7400.

²⁴³ A. VANHEUSDEN, "Neutraliteit en militaire allianties", *T.Mil.R.* 2004, (1) 26.

²⁴⁴ A. VANHEUSDEN, "Neutraliteit en militaire allianties", *T.Mil.R.* 2004, (1) 26-27.

²⁴⁵ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 79.

²⁴⁶ Wet van 9 januari 1953 houdende goedkeuring van de Overeenkomst tussen de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten, betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten, en van de bijlage, ondertekend op 19 juni 1951, te Londen, *BS* 15 maart 1953, 1514; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 79.

²⁴⁷ Toelichting bij het wetsvoorstel strekkende tot interpretatie van de wet van 11 april 1962 die de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch Verdrag verbinden landen, *Parl.St.* Kamer 1983-84, nr. 784/1; J. VERHOEVEN, "Le statut des bases militaires étrangères et des quartiers généraux interalliés en Belgique", *RBDI* 1969, afl. 2, (565) 566-567.

²⁴⁸ *Hand.* Senaat 1961-62, 1 maart 1962, 749; J. VERHOEVEN, "Le statut des bases militaires étrangères et des quartiers généraux interalliés en Belgique", *RBDI* 1969, afl. 2, (565) 566-567.

Ook bij een andersluidende respons, had zich niet meteen een probleem gesteld. Overeenkomstig het Cassatiearrest van 4 mei 1920 en de geëvolueerde rechtsleer was bij de bewoording 'krachtens een wet' een delegatie van de aan de wetgever voorbehouden bevoegdheid aan de Koning toegelaten, zolang de wetgever de essentiële bestanddelen van de aangelegenheid had geregeld.²⁴⁹ Aangezien de toelating zelf, zijnde de essentie, door de wetgever werd verleend, was dit het geval.

Hoe dan ook, in 1984 zou de Raad van State verklaren dat het Parlement reeds overeenkomstig oud art. 121 Gw. was opgetreden, door te bevestigen dat de wet van 9 januari 1953 houdende goedkeuring van de Overeenkomst betreffende de rechtspositie van hun strijdkrachten reeds de vereiste toestemming bevatte, opdat NAVO-troepen in België mochten verblijven, dan wel er doorheen trekken.²⁵⁰ Uitvoeringsakkoorden die door de regering werden gesloten, in uitvoering van de wet van '62, waren o.a. het akkoord van 28 maart 1960 houdende de opslag in België van Duitse reserve-voorraden en het akkoord van 19 april 1963 houdende installatie van een Amerikaanse communicatie-instelling.²⁵¹

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

Oud art. 121 Gw. ligt tegenwoordig verankerd in art. 185 Gw.²⁵² Ten gevolge van een ongewijzigde bewoording worden zijn krachtlijnen hoofdzakelijk bevestigd en verder uitgewerkt door de Raad van State: art. 185 Gw. herbergt nog steeds een wisselwerking tussen wetgevende en uitvoerende macht. Aan de wetgever komt het principieel toe de toestemming te verlenen aan vreemde troepen om het Belgische grondgebied te bezetten en er militaire activiteiten te ontplooiën. Nochtans, wegens de grondwettelijke uitdrukking 'krachtens de wet' zou hij deze bevoegdheid, met inbegrip van de essentie, kunnen delegeren aan de Koning.²⁵³ Tot op heden is dit nog nooit (volledig) gebeurd. De uitvoerende macht is op zijn beurt belast met het nemen van de nodige maatregelen ter verwezenlijking van de toestemming, al is de wetgever bevoegd grenzen en voorwaarden te stellen aan zijn toestemming. Zo kan hij o.a. aangeven met welk soort wapens vreemde troepen het Belgisch grondgebied mogen betreden.²⁵⁴ De Belgische wetgever heeft in de wet van '62 dit aspect van zijn bevoegdheid echter uitdrukkelijk gedelegeerd aan de regering, welke de grenzen en voorwaarden van de toelating moet vastleggen bij wege van uitvoeringsakkoorden.²⁵⁵

²⁴⁹ Cass. 4 mei 1920, *Pas.* 1920, I, 135; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 371.

²⁵⁰ Adv. RvS bij het wetsvoorstel strekkende tot interpretatie van de wet van 1 april 1962 die de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch verdrag verbonden landen, *Parl.St.* Kamer 1983-84, nr. 784/2; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 79.

²⁵¹ J. SALMON en P. SMETS, "La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de relations internationales: partie générale", *RBDI* 1968, afl.1, (241) 294-295.

²⁵² Art. 185 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

²⁵³ Arbitragehof 18 november 1998, nr. 114/98; GwH 17 april 2008, nr. 64/2008; G. GOEDERTIER en J. VANDE LANOTTE, *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 679-680.

²⁵⁴ Adv. RvS bij het wetsvoorstel tot het verbieden van de produktie en het opslaan van chemische wapens door de Belgische Krijgsmacht, alsmede van het transport ervan over Belgisch grondgebied, *Parl.St.* Kamer 1985-86, nr.498/2; A. VAN MENSEL, *De Belgische federatie. Het labyrint van Daedalus: een artikelsgewijze commentaar van de Belgische Grondwet*, Gent, Mys & Breesh, 1996, 382; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 77-78.

²⁵⁵ Adv. RvS bij het wetsvoorstel strekkende tot interpretatie van de wet van 1 april 1962 die de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch verdrag verbonden landen, *Parl.St.* Kamer 1983-84, nr. 784/2; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 640.

Ondanks deze *prima facie* heldere interpretatie kwam art. 185 Gw. midden jaren '80 toch in het oog van de storm terecht. Als partij bij het NAVO-verdrag had België zich ertoe verbonden de nodige militaire infrastructuur te verwerven en ter beschikking te stellen van de andere NAVO-lidstaten indien nodig. In deze context nam de Belgische regering, ingevolge het NAVO-dubbelbesluit, in 1985 de beslissing om op Belgisch grondgebied Amerikaanse kernkoppen op te slaan.²⁵⁶ Twee bevoegdheidsverdelende vragen staken hierbij de kop op.

Enerzijds rees opnieuw de vraag naar wat de bevoegde staatsmacht ter zake was: Kon de regering deze beslissing zelf nemen? Moest de wetgever niet meer voorafgaand optreden? Overeenkomstig de grondwettelijke bewoording en het advies van de Raad van State lijkt een wetgevend optreden, waarbij de toelating, dan wel een delegatie van deze bevoegdheid aan de Koning wordt gegeven, nog steeds onontbeerlijk. Het Parlement had dit echter reeds gedaan. Zowel in de wet van 9 januari 1953 als deze van 11 april 1962 verleende het zijn principiële toestemming om het Belgisch grondgebied te betreden. De wet van '62 delegeerde daarenboven de bevoegdheid tot het bepalen van de grenzen en voorwaarden die aan de toestemming gesteld moesten worden aan de regering.

Anderzijds ontstond de kwestie of de regering de opslag van kernkoppen in België wel kon toestaan. Anders gesteld: had de wetgever geen beperkingen gesteld aan hun gedelegeerde bevoegdheid om bij wege van uitvoeringsakkoorden de voorwaarden en grenzen te bepalen die aan de toestemming waren verbonden? Meerdere politici meenden nl. dat de wetgever in zijn wet van '62 een impliciete beperking had opgenomen.²⁵⁷ Hiervoor steunden zij op de parlementaire voorbereidingen waarin Senator Rolin een amendement voorstelde houdende de toevoeging van een tweede artikel in de wet van '62. Dit moest het de regering onmogelijk maken om in de uitvoeringsakkoorden een bepaling op te nemen die de opslag van kernwapens in België mogelijk maakte.²⁵⁸ Echter, op voorspraak van Minister van BuZa Spaak, die verzekerde dat de regering de aan hen gedelegeerde bevoegdheid niet voor zo'n doeleinden zou aanwenden, dan wel enkel nadat het Parlement er zich over zou hebben kunnen uitspreken, trok Senator Rolin zijn amendement in.²⁵⁹ Er werd op vertrouwd dat Rolins interpretatie van de wet van '62 gevolgd zou worden.

Bijgevolg ontwikkelden er zich twee strekkingen: aan de ene kant zij die zich baseerden op de parlementaire voorbereiding; aan de andere kant de regering welke haar toevlucht nam tot een lezing *ad litteram* van de wet.²⁶⁰ Ondanks de uitspraken van Minister Spaak, was het de regering die uiteindelijk aan het langste eind trok. Het is vaste rechtspraak dat enkel teruggesprepen wordt naar de parlementaire voorbereiding indien de bewoording van de wet voor twee- of meerderlei

²⁵⁶ R. ERGEC, "Les aspect constitutionnels de l'implantation des missiles nucléaires en Belgique", *RBDI* 1986, afl. 2, (370) 370-371; C. VAN DEN WYNGAERT, "Het juridisch debat rond de kernraketten - een terreinverkenning", *RW* 1983-1984, (1055) 1056.

²⁵⁷ J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 640; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. De Becker, G. Laenen, M. Van Damme en E. Vandenbossche (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 80-81.

²⁵⁸ Amendement (ROLIN) op het ontwerp van de wet dat de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch Verdrag verbonden landen, *Parl.St.* Senaat 1961-62, nr. 119; R. ERGEC, "Les aspect constitutionnels de l'implantation des missiles nucléaires en Belgique", *RBDI* 1986, afl. 2, (370) 379.

²⁵⁹ *Hand.* Senaat 1961-62, 1 maart 1962, 750; R. ERGEC, "Les aspect constitutionnels de l'implantation des missiles nucléaires en Belgique", *RBDI* 1986, afl. 2, (370) 379.

²⁶⁰ Adv. RvS bij het wetsvoorstel strekkende tot interpretatie van de wet van 1 april 1962 die de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch verdrag verbonden landen, *Parl.St.* Kamer 1983-84, nr. 784/2; R. ERGEC, "Les aspect constitutionnels de l'implantation des missiles nucléaires en Belgique", *RBDI* 1986, afl. 2, (370) 379.

interpretaties vatbaar is.²⁶¹ De wet van '62 is dit evenwel niet, zodat er geen wettelijke beperkingen rusten op de aan de regering gedelegeerde bevoegdheid. Bijgevolg kan ze dan ook bij wege van het uitvoeringsakkoord en zonder parlementaire stemming de opslag van kernraketten op Belgisch grondgebied toestaan aan de andere NAVO-lidstaten.²⁶² Ofschoon deze 'oplossing' juridisch correct lijkt te zijn, voelt ze toch anders aan en blijkt ze erg gecontesteerd te zijn.²⁶³

4) Conclusie

Overeenkomstig art. 185 Gw. zijn geen vreemde troepen toegelaten tot de dienst van de Staat, het grondgebied te bezetten, dan wel er doorheen te trekken, dan krachtens een wet. De enige toestemming, tot op heden, om van dit principiële verbod af te wijken, is in algemene bewoording bij wet aan de NAVO-lidstaten verleend, onverminderd het aan de regering gedelegeerde bevoegdheidsaspect om in uitvoeringsakkoorden de voorwaarden, verbonden aan de toelating, vast te leggen. Deze toelating voor de NAVO-lidstaten is evenwel zo ruim geformuleerd dat ze, althans voor de NAVO-lidstaten, het principiële verbod omvormt tot een principiële toegang onder voorwaarden. Daarenboven zorgt de aanvaarde toepassing van de overmachtstheorie in geval van oorlog voor een ongrondwettige bevoegdheidsverschuiving ten voordele van de Koning. Vooralsnog werd deze bevoegdheid, hoewel rechtens mogelijk, niet overgeheveld naar het deelstatelijk niveau.

Anno 1831 werd dit principiële verbod ingegeven door de angst voor verraad of een coupe, mocht ons leger te veel vreemde troepen tellen. Hoewel dit ook vandaag nog aannemelijk lijkt, past de huidige situatie hier niet meer in. Voor de Staten die voor België van tel zijn, werd het verbod nl. vervangen voor een principiële toegang onder voorwaarden. Dit is vnl. te wijten aan de internationalisering en Europeanisering van defensie, een fenomeen waar art. 185 Gw. weinig rekening mee heeft gehouden, en dat de schrik voor verraad/een coupe heeft doen afnemen. Dientengevolge lijkt er een contradictie in ons rechtsstelsel te zijn geslopen: waar de militaire statuten een aanwerving van EU-burgers en Zwitsers mogelijk maakt, bestaat er geen wettelijke bepaling die de indiensttreding van troepen van EU-lidstaten toestaat. Dit lijkt tegenstrijdig.

Daarnaast sluit de huidige situatie ook nog nauwelijks aan bij de grondwettelijke bewoording. Zoals gesteld is enerzijds het principiële verbod dat art. 185 Gw. huldigt, ingevolge de ruime toelating, verleend aan de NAVO-lidstaten, *contra constitutionem*, de uitzondering verworpen. Anderzijds behoudt art. 185 Gw. de bevoegdheid om een afwijking toe te staan voor aan de wetgevende macht. Nochtans leidt de ruime toelating voor de NAVO-lidstaten *juncto* de wettige delegatie aan de regering van de bevoegdheid om de toegangsvoorwaarden en -modaliteiten te bepalen, ertoe dat het zwaartepunt van de bevoegdheid, voorbehouden door art. 185 Gw., ligt bij de regering. Om nog maar te zwijgen van de ongrondwettige bevoegdheidsverschuiving in geval van overmacht...

Dientengevolge lijkt een eventuele herziening van art. 185 Gw. op zijn minst het overwegen waard. Aandachtspunten waar er rekening mee moet worden gehouden zijn ongrondwettige *de facto* bevoegdheidsverschuivingen, alsmede de Europeanisering en internationalisering van defensie.

²⁶¹ J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 641.

²⁶² K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 364.

²⁶³ O.a. A. BEIRLAEN, "Quelques aspects constitutionnels concernant le problème de l'utilisation, la menace d'utilisation et la détention de l'arme nucléaire" in ASSOCIATION BELGE DES JURISTES DÉMOCRATES (eds.), *Conséquences juridiques de l'installation éventuelle de missiles croisés et pershing en Europe*, Brussel, ULB, 1984, 2.

Afdeling B. Bevoegdheden van de uitvoerende macht

De verdediging van de Belgische onafhankelijkheid en soevereiniteit werd traditioneel beschouwd als een essentiële taak van de uitvoerende macht. Ondanks de vele defensiebevoegdheden die *anno* 1831 werden overgeheveld van Koning naar wetgever, heeft het Nationaal Congres deze traditie niet willen doorbreken. Art. 167 Gw. behoudt tot op heden het opperbevel over het leger voor aan de Koning. *Pro forma* is dit, samen met het recht de militaire graden te verlenen, de enige resterende koninklijke bevoegdheid inzake defensie. *De facto* heeft de Koning doorheen de jaren nog andere invloedsferen naast zich moeten dulden. Meer bepaald spelen ter zake ook de Minister van Landsverdediging, het Parlement en België's internationale verplichtingen hun rol.

I. Art. 167, § 1, tweede lid Grondwet

1) *Historische analyse:1831*

Elke Belgische Koning neemt bij wege van de eedaflegging tijdens zijn troonsbestijging de taak op zich de Belgische onafhankelijkheid te handhaven en het grondgebied ongeschonden te bewaren.²⁶⁴ Het belangrijkste middel dat ter beschikking stond van de Koning om deze beëdigde plicht uit te voeren lag vervat in oud art. 68 Gw., dat aan hem een dubbele bevoegdheid ter zake voorbehield: *'Le Roi commande les forces de terre et de mer, declare la guerre,'*²⁶⁵

Aan de ene kant kwam krachtens deze grondwetsbepaling het bevelhebberschap over de land- en zeemacht toe aan de Koning, zodat hij persoonlijk het bevel over de strijdkrachten kon voeren.²⁶⁶ Dergelijke 'bevoegdheidskeuze' lag in lijn met het verleden waarin het militaire commando stevast werd toebedeeld aan de militair bekleed met de hoogste rang, zijnde de Koning. Bovendien leek de keuze ook logisch: een leger vereist een vlotte besluitvorming, geen lange beraadslagingen. Een eerste vijandige daad moet vaak geweerd worden nog voordat het Parlement de kans heeft gehad er zich over uit te spreken. Daarenboven bestond de vrees dat de militairen de wetgevende Kamers onwaardig vonden hen te commanderen en derhalve hun orders in de wind zouden slaan, vermits zij waren samengesteld uit vertegenwoordigers die zelf te timide waren hun land te verdedigen.²⁶⁷

Ondanks deze achterliggende logica rezen er eind 19^e eeuw toch twijfels: was het wel de bedoeling geweest van het Nationaal Congres de Koning persoonlijk de bevelvoering over het leger voor te behouden? Aanleiding was de verkiezing van de 16-jarige Hertog van Nemours tot Koning der Belgen totdat de Belgische Grondwet was goedgekeurd. Het kon toch niet de intentie geweest zijn aan zo'n jongeman persoonlijk de bevelvoering over het Belgische leger toe te vertrouwen, in acht genomen de imminente dreiging van Willem I van Oranje?²⁶⁸ De praktijk zou echter snel uitwijzen dat dit wel degelijk de bedoeling was geweest.

²⁶⁴ Art. 91 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, BS 17 februari 1994, 4054.

²⁶⁵ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 199-204.

²⁶⁶ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 123-126.

²⁶⁷ L. MACAREL, *Elements de droit politique*, Parijs, Nève, 1833, 71-75; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 199-204.

²⁶⁸ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 223; T. LUYKX en M. PLATEL, *Politieke geschiedenis van België*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 58; J. STENGERS, *L'action du Roi en Belgique*, Leuven, Ducelot, 1992, 104-105.

Aan de andere kant kwam het krachtens oud art. 68 Gw. aan de Koning toe om de staat van oorlog te verklaren. *Prima facie* leek dergelijke bevoegdheid strijdig met de grondslagen van de Grondwet: teneinde de staatsbelangen op een deugdelijke wijze te behartigen, werd steeds een overleg tussen Koning en Parlement vereist in de meest zwaarwichtige staatsaangelegenheden. Het allerhoogste staatsbelang echter werd door oud art. 68 Gw. aan de Koning alleen voorbehouden.²⁶⁹ Het Nationaal Congres achtte dit noch een probleem, noch tegenstrijdig met de grondwetsgrondslagen: samen met de nood aan een snelle besluitvorming, bevond de Koning zich als bevelhebber van het leger, veel meer dan een wetgevende vergadering, in de positie om de nood aan oorlog en de middelen om deze te voeren, in te schatten. Deze argumenten in acht genomen was het de juiste keuze de Koning te belasten met de bescherming van de Staat.²⁷⁰

Dit betekende echter niet dat het landsverdedigingsbeleid op een ondeugdelijke wijze gevoerd kon worden. Zelfs al was de Koning oorlogszuchtig, dan nog voorzag de Grondwet in een stok achter de deur: het Parlement diende jaarlijks zowel de (leger-)begroting als het legercontingent goed te keuren. Een Koning ging derhalve, behoudens in uiterste noodzaak, het risico van een onrechtvaardige oorlogsverklaring niet op zich nemen.²⁷¹ Bijgevolg werd een oorlog zonder wetgevende tussenkomst dan ook onbestaande geacht en betekende het recht om de oorlog te verklaren *de facto* niet meer dan de bevoegdheid om de noodzakelijkheid te beoordelen om een toevlucht te nemen tot dit *ultimum remedium*.²⁷²

A. De bevelvoering over het leger

In zijn rol als opperbevelhebber van het leger kwam het aan de Koning toe om zowel in vredes- als in oorlogstijd het daadwerkelijke militaire bevel te voeren. Zodoende nam hij de leiding over de Belgische militaire operaties en deelde hij de militaire bevelen uit, welke door zijn officieren geëxerceerd werden. Deze betroffen vnl. tactische richtlijnen en konden door de Koning, conform de hiërarchische militaire bevelstructuur, zowel mondeling als schriftelijk overgebracht worden.²⁷³

In tegenstelling tot de andere grondwettelijk aan de Koning voorbehouden bevoegdheden, behield oud art. 68 Gw. de militaire bevelvoering niet voor aan de Koning in de zin van de regering. Deze bevoegdheid werd beschouwd als een werkelijk persoonlijk koninklijk prerogatief.²⁷⁴ Zo voerde Koning Leopold I tijdens de Tiendaagse Veldtocht het bevel in hoogsteigen persoon. Dit bleek o.a. uit de bekendmaking op 5 augustus 1831 van Minister van Oorlog d'Hane de Steenhuyse: '*De Koning heeft persoonlijk als opperbevelhebber de leiding van het leger op zich genomen*'.²⁷⁵ Als zijnde één van zijn laatste persoonlijke prerogatieven mocht het niet verbazen dat de Koning maar

²⁶⁹ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 123-126.

²⁷⁰ J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 199-204.

²⁷¹ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 50; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 199-204.

²⁷² J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1879, 219-222.

²⁷³ D.B. BIVORT, *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 50; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 199-204.

²⁷⁴ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 123-126.

²⁷⁵ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 224.

weinig interesse toonde om de militaire bevelvoering (deels) te delegeren aan één zijner ministers. En terecht, vermits een delegatie *contra constitutionem* zou zijn geweest. het Hof van Cassatie huldigde in de 19^e eeuw een absoluut delegatieverbod dat iedere delegatie van een grondwettelijk voorbehouden bevoegdheid op eigen gezag, ongeacht de staatsmacht in kwestie, verhinderde.²⁷⁶

Ofschoon de militaire bevelvoering een persoonlijk koninklijk prerogatief betrof, betekende dit niet dat de militaire bevelen van de Koning geen ministerieel *contraseign* meer behoeften. Voortvloeiend uit oud art. 63 en 64 Gw., welke de koninklijke onschendbaarheid en onverantwoordelijkheid reeds in 1831 poneerden, moest de Koning telkens hij een handeling stelde met een potentiële weerslag op de politiek of de beleidsvoering gedekt worden door één van zijn ministers. Het stond buiten kijf dat de meeste militaire bevelen, uitgezonderd de louter technische, het stellen van daden met politieke gevolgen, hetzij internationale, hetzij nationale, omvatte.²⁷⁷

Volgens Koning Leopold I ging deze stelling echter enkel op voor de militaire bevelvoering in vredetijd. In tijden van oorlog beschouwde hij de bevelvoering over het leger als een persoonlijk prerogatief dat hij zonder enige ministeriële dekking kon uitoefenen.²⁷⁸ Zo verklaarde Leopold I: ' *I allow the Chambers to manage the internal affairs of the country, but on one subject I choose to have a will of my own, and that is defence.*²⁷⁹ Nochtans, en ondanks de evidente praktische moeilijkheden die een ministeriële dekking in oorlogstijd met zich meebracht, was dergelijke interpretatie van oud art. 68 Gw. strijdig met een strikte toepassing van oud art. 63 en 64 Gw. De te verwachten ongrondwettigheid die hieruit zou voortvloeien, manifesteerde zich in de praktijk gelukkig niet, blijkend uit de effectieve militaire bevelvoering tijdens de Tiendaagse Veldtocht onder Leopold I: de Minister van Oorlog was, samen met de Koning, altijd aanwezig tijdens de verscheidene militaire operaties waar hij het merendeel van de koninklijke bevelen, die in naam van de Koning aan het leger werden gegeven, voorzag van een *contraseign*.²⁸⁰ Volledig in lijn met deze praktijk oordeelden ook de toonaangevende academici van destijds dat de militaire bevelvoering zowel in vredes- als oorlogstijd onder de ministeriële verantwoordelijkheid behoorde te vallen.²⁸¹

²⁷⁶ Cass. 6 februari 1891, *Pas.* 1891, 54, concl. Proc. Gen. MESDAGH; O. ORBAN, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Luik, Dessain, 1908, 4; W. PAS en B. STEEN, "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, (362) 364-365.

²⁷⁷ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 224-225; F. DELPÉRÉE, "Le Roi règne et ne gouverne pas", *JT* 1990, (701) 702; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 192-193.

²⁷⁸ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 224.

²⁷⁹ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 224; J. VELAERS en H. VAN GOETHEM, *Leopold III. De Koning, het land, de oorlog*, Tielt, Lannoo Uitgeverij, 2001, 19.

²⁸⁰ Verslag van de Commissie er mede belast een met redenen omkleed advies uit te brengen over de toepassing van de grondwettelijke beginselen betreffende de uitoefening van de prerogatieven van de Koning en over de verhoudingen der grote grondwettelijke machten onderling, *BS* 6 augustus 1949, 7596-7597; M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 224.

²⁸¹ G. BELTJENS, *La constitution belge révisée annotée au point de vue théorique et pratique de 1830 à 1894*, Luik, Liège Godenne, 1894, 364; J. THONISSEN, *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1878, 219-222.

B. Inzetten van de strijdkrachten

Naast de militaire bevelvoering kwam de Koning als bevelhebber eveneens het eminente bevel toe, zijnde de bevoegdheid om op een formele, declaratieve wijze de oorlog te verklaren.²⁸² *Prima facie* wekte de grondwettelijke bewoording de indruk dat de Koning een oorlog kon initiëren. Het tegendeel was echter waar. Vanaf zijn totstandkoming was België gebonden door een neutraliteitsplicht. Bijgevolg kon de krijgsmacht louter als een defensief orgaan beschouwd worden, dat de Koning bijstond in de uitvoering van zijn beëdigde plicht. Zelf een oorlog starten was geen optie.²⁸³

Ingeval de Koning besliste de oorlog te verklaren diende hij dit, zoals zijn andere reglementaire handelingen, te doen bij KB. Aangezien oorlogsverklaringen het typevoorbeeld waren van beslissingen met politieke gevolgen ressorteerden deze echter geen effect zonder het vereiste ministerieel *contraseign*. Nochtans kon, vanwege zijn algemene draagwijdte, Leopold I's opvatting over het autonome koninklijke optreden in oorlogstijd ook naar dit aspect van het opperbevel doorgetrokken worden, zodat de Koning zowel de militaire, als de eminente bevelvoering kon voeren zonder een ministeriële dekking. Destijds genoot deze opvatting weinig navolging.²⁸⁴ Oordelen echter welke opvatting de correcte was, was onmogelijk wegens een gebrek aan praktijk. M.i. verdient de meerderheidsstrekking navolging louter al om reden dat Leopold I's opvatting enkel gold in tijden van oorlog. Gelet op de formele, declaratieve invulling die men in de 19^e eeuw aan dit begrip gaf, betekende 'oorlog' derhalve de periode tussen het verklaren van begin en eind van de vijandelijkheden, zodat de oorlogsverklaring zelf, althans in wettelijk opzicht, nog in vreedstijd gebeurde, waarin, ongeacht de strekking, een ministerieel *contraseign* vereist was.

Voor het overige was omtrent de eminente bevelvoering maar weinig bekend. Dit was vnl. te wijten aan het gebrek aan praktische uitvoering. Ondanks de Tiendaagse Veldtocht onder Koning Leopold I, verklaarde geen enkele Belgische Koning de oorlog tot aan de start van WO I in 1914. Slechts over één aspect kon destijds met enige zekerheid een uitspraak worden gedaan: de eminente bevelvoering was net zoals de militaire een persoonlijk koninklijk prerogatief waarvoor een eventuele delegatie aan één zijner ministers niet aan de orde was.²⁸⁵

Naast bovenstaande gevallen van militaire mobilisatie in geval van oorlog, omvatte het eminente bevel tevens de bevoegdheid voor de Koning om de krijgsmacht intern in te zetten ter handhaving van de openbare orde wanneer deze niet meer kon worden bedwongen, noch worden hersteld door de Rijkswacht. Van deze bevoegdheid maakte de Belgische Koning diverse malen gebruik in de 19^e eeuw bij enkele uit de hand gelopen politieke en sociale conflicten.²⁸⁶

²⁸² J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 90.

²⁸³ L. DE VOS, "De Grondwet en de inzet van de strijdkrachten buiten de landsgrenzen" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (26) 27-28; T. RUYSS, "Kroniek van een nakende grondwetswijziging? Parlementaire controle op het inzetten van strijdkrachten in het buitenland", *RW* 2009-2010, afl. 13, (514) 515-516.

²⁸⁴ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 224; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 88-89.

²⁸⁵ H. DE HOORN, *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 123-126.

²⁸⁶ Zie: FAIDER, C., *La force publique et la paix intérieure*, Brussel, Bruylant-Christophe, 1881, 17 p.

2) Historische analyse: 1967

Gedurende meer dan 100 jaar behield oud art. 68 Gw. zijn beknopte, doch kwetsieve bewoording. In zijn eerste officiële Nederlandstalige bewoording, *anno* 1967, luidde het dan ook: 'De Koning voert het bevel over land- en zeemacht, verklaart oorlog,'²⁸⁷ Dit betekende evenwel niet dat eveneens zijn interpretatie onveranderd bleef. De praktische uitvoering die aan oud art. 68 Gw. werd gegeven tijdens WO I en II en de invloed die de NAVO ter zake uitoefent sedert 1950 zijn hier niet vreemd aan. Daarenboven werd het in de tussentijd duidelijk dat oud art. 68 Gw. geen dubbele, maar een driedelige bevoegdheid voorbehield aan de Koning.

A. Organisatie van de krijgsmacht

Op grond van de bevoegdheid voorbehouden door oud art. 29 juncto 66, tweede lid Gw. kwam het de Koning toe de diensten van het algemeen bestuur op te richten en te organiseren. Puttend uit deze bevoegdheid stelde de Koning o.a. op verordende wijze de voorwaarden vast waaronder het Rijkspersoneel kon worden aangeworven en bevorderd.²⁸⁸ Ook m.b.t. de krijgsmacht werd deze bevoegdheid aan de Koning toegedicht, niet o.b.v. oud art. 29 juncto 66 Gw., maar op grond van oud art. 68 Gw. Hierop steunend kon de Koning, zonder machtiging van de wetgever, o.a. nieuwe korpsen oprichten, alsook het kader ervan instellen.²⁸⁹

Daarnaast kon hij, krachtens zijn bevoegdheid tot organisatie van de krijgsmacht en mits dekking van de Minister van Landsverdediging, in vredes- en oorlogstijd de verschillende functies en ambten bepalen welke de militairen naargelang hun militaire graad moesten uitoefenen. Zo organiseerde de Koning als opperbevelhebber bij KB van 9 januari 1951 betreffende de aanwijzing van Belgische strijdkrachten tot uitvoering van het NAVO-verdrag, waarin hij aangaf welke militairen wat moesten doen (m.a.w. hij hun functies bepaalde), de krijgsmacht zo, opdat ze zou voldoen aan de NAVO-verplichtingen waartoe België zich had verbonden.²⁹⁰ In 1991 zou deze koninklijke bevoegdheid uitdrukkelijk bevestigd worden door een advies van de Raad van State.²⁹¹

Overeenkomstig het afgezwakte delegatieverbod kon de Belgische vorst, uitgezonderd de essentiële aspecten die door hemzelf vastgelegd dienden te worden, deze verordenende bevoegdheid tot organisatie van de strijdkracht delegeren aan de Minister van Landsverdediging.²⁹² Een rechtstreekse delegatie van de wetgever aan de minister in een wetgevende akte, zoals enkele malen was gebeurd, was evenwel niet toegelaten en werd steevast vernietigd. Enkel de Koning, aan wie de bevoegdheid grondwettelijk werd voorbehouden, kon deze delegeren.²⁹³ Hierna zal echter duidelijk worden dat men sedert 1949, ook in de context van het opperbevel, onder 'Koning' de federale regering ging verstaan.

²⁸⁷ Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

²⁸⁸ RvS 12 december 1957, nr. 5914, Deprez.

²⁸⁹ Adv. RvS bij het ontwerp van wet op de rijkswacht, *Parl.St.* Senaat 1955-56, nr. 335/1.

²⁹⁰ KB van 9 januari 1951 betreffende de aanwijzing van Belgische strijdkrachten tot de uitvoering van het NAVO-verdrag, *BS* 11 januari 1951, 145.

²⁹¹ Adv. RvS bij het ontwerp van wet houdende wijziging van het statuut van de militairen van het actief kader van de land-, lucht- en zeemacht, aangehaald door J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 86.

²⁹² KB van 9 januari 1951 betreffende de aanwijzing van Belgische strijdkrachten tot de uitvoering van het NAVO-verdrag, *BS* 11 januari 1951, 145.

²⁹³ Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de dienstplichtwet, *Parl.St.* Kamer 1950-51, nr. 98/1; H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 240.

B. De bevelvoering over het leger

Krachtens oud art. 68 Gw. voerde de Koning nog steeds het bevel over de land- en zeemacht. Nochtans had Koning Albert I overeenkomstig zijn bevoegdheid inzake militaire organisatie bij KB van 16 april 1913 de Vliegerscompagnie, de latere luchtmacht, opgericht.²⁹⁴ Vermits de Grondwet hier met geen woord over repte en de Koning enkel beschikte over toegewezen bevoegdheden, kwam, althans in theorie, het bevel over de luchtmacht toe aan de wetgevende macht. Niettemin werd het algemeen aanvaard dat het bevelhebberschap van de Koning zich eveneens uitstreckte over deze derde militaire component.²⁹⁵ Behalve deze uitbreiding van de koninklijke bevelbevoegdheid had er zich nog een tweede, ongrondwettige, ontwikkeling voorgedaan.

Tijdens WO I en II werd Leopold I's opvatting van 'geen nood aan ministeriële dekking' voor het eerst effectief uitgevoerd door de toenmalige Belgische Koningen. Hierdoor ontstond er een wezenlijke discrepantie tussen deze ongrondwettig gegroeide praktijk en diverse grondwetsconforme, academische opvattingen betreffende de nood aan een ministerieel *contraseign* voor militaire bevelen in oorlogstijd.²⁹⁶ Vooral de beslissing, die Leopold III overeenkomstig deze visie op 28 mei 1940 op eigen initiatief nam, om de wapens neer te leggen jegens de Duitsers, gaf aanleiding tot een toename van de rechtsgeleerde tegenkanting.²⁹⁷ De Koningen beriepen zich ter ondersteuning van hun daden op hun eed en de nood aan een uniforme bevelvoering, iets wat zij onverenigbaar achtten met de ministeriële tegentekening. De academici op hun beurt baseerden zich vnl. op de koninklijke onschendbaarheid en onverantwoordelijkheid, de ongelijkheid tussen deze bevoegdheid als persoonlijk prerogatief en de andere grondwettelijk aan de Koning voorbehouden bevoegdheden die allen zulks niet waren, en de belemmering die een bevelvoering in hoogsteigen persoon vormde voor de uitoefening van 's Konings andere taken.²⁹⁸

Na meer dan 30 jaar onenigheid werd het pleit na een gezaghebbende verslag van de Commissie Soenens uiteindelijk in 1949 beslecht in het nadeel van Leopold I's opvatting.²⁹⁹ Samen met enkele voorstellen van GANSHOF VAN DER MEERSCH leidde deze tekst tot een nieuwe interpretatie van oud art. 68 Gw. Deze ging meteen één stap verder dan de grondwetsconforme academische opvattingen van weleer. sindsdien werd niet gewoon meer aanvaard dat, *ex constitutionem*, militaire bevelen pas effect konden sorteren na het *contraseign* van de minister, maar dat er geheel een einde kwam aan het persoonlijke bevel van de Koning, zowel in vredes- als in oorlogstijd.³⁰⁰

²⁹⁴ KB van 16 april 1913 betreffende de oprichting en de organisatie van de Militaire Vliegerij, bestaande uit de Vliegerscompagnie en de Vliëgschool, BS 20 april 1913, <http://www.belgianairforcedays.be/index.php/nl-be/bezoekers-info-2/thema/meer-dan-100-jaar-militaire-luchtvaart>, geconsulteerd op 2 april 2015.

²⁹⁵ R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 251-253.

²⁹⁶ M. CLEMENT, R. SENELLE en E. VAN DE VELDE, *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 226; R. FUSILIER, *Les monarchies parlementaires*, Parijs, Les éditions ouvrières, 1960, 424; J. VELAERS en H. VAN GOETHEM, *Leopold III. De Koning, het land, de oorlog*, Tielt, Lannoo Uitgeverij, 2001, 183.

²⁹⁷ H. VLIBERGH, *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 240-241.

²⁹⁸ W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Le commandement de l'armée et la responsabilité ministérielle en droit constitutionnel belge", *Revue Université Bruxelles* 1948-49, (256) 284-287.

²⁹⁹ Verslag van de Commissie er mede belast een met redenen omkleed advies uit te brengen over de toepassing van de grondwettelijke beginselen betreffende de uitoefening van de prerogatieven van de Koning en over de verhoudingen der grote grondwettelijke machten onderling, BS 6 augustus 1949, 7596-7597; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 107.

³⁰⁰ *Vr. en Antw. Senaat 2013-14*, 23 augustus 2013 (Vr. nr. 5-9642 B. ANCIAUX); R. SENELLE, *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 251-253.

Dienovereenkomstig was de Koning voortaan niet meer betrokken bij het opperbevel, zodat hij ook niet meer ten persoonlijke titel kon optreden als opperbevelhebber. Zijn rol inzake de organisatie van de krijgsmacht en de militaire bevelvoering werd overgenomen door de federale regering, die wel optrad in naam van de Koning. Daarnaast kon zij deze bevoegdheden ook delegeren aan de Minister van Landsverdediging, zij het beperkt tot het technische beleid van de militaire operaties, zijnde de bijkomstige aangelegenheden. De essentie, nl. het politieke landverdedigingsbeleid, bleef te allen tijden in handen van de regering.³⁰¹ Overeenkomstig de nieuwe interpretatie van oud art. 68 Gw. moesten deze politieke beslissingen wel nog steeds voorzien worden van een ministerieel *contraseign*.

C. Inzetten van de strijdkrachten

Naast de militaire bevelvoering behoorde krachtens oud art. 68 Gw. ook nog steeds het eminente bevel toe aan de Koning. De Belgische neutraliteitsplicht die de Koning in het verleden verhinderde om zelf, althans op wettige wijze, een oorlog te beginnen, bleek evenwel te zijn opgeheven door België's verplichtingen onder het NAVO-verdrag.³⁰² Betekende dit dan dat het de vorst voortaan wel was toegestaan een oorlog te initiëren? Neen. Ofschoon België niet meer werd gebonden door zijn oorspronkelijke neutraliteitsplicht, was het wel reeds nieuwe internationale verplichtingen aangegaan met vergelijkbare inhoud. Zo verklaarde het Briand-Kellogg-pact oorlog strijdig met het internationaal recht en stond het VN-Handvest enkel ingeval van individuele of collectieve zelfverdediging en ingeval de VN-Veiligheidsraad toestemming had verleend het gebruik van geweld toe.³⁰³ De rechtsgrondslag veranderde, maar het resultaat bleef gelijk.

Veranderingen hadden zich ook voorgedaan in de leer omtrent de inzet van strijdkrachten in geval van oorlog. Allereerst werd verduidelijkt dat de 'staat van oorlog' de periode betrof gelegen tussen de datum waarop het leger krachtens een KB op oorlogsvoet werd gebracht en de datum waarop het, opnieuw bij KB, weer op vredesvoet werd gebracht.³⁰⁴ De Belgische wetgeving bevatte geen voorwaarden waaraan voldaan moest zijn alvorens de Koning de oorlog kon verklaren. Derhalve was het ook niet vereist dat deze juridische periode van oorlog overeenstemde met de duur van de feitelijke oorlog.³⁰⁵ Zo werd het leger ten tijde van WO II bv. al op voet van oorlog gebracht bij KB van 26 augustus 1939 en pas terug op voet van vrede bij KB van 1 juni 1949.³⁰⁶

De aard van deze handelingen deed vermoeden dat, net zoals voorheen, de Koning persoonlijk kon beslissen om tot mobilisatie van de krijgsmacht over te gaan in geval van oorlog. Het tegendeel was echter waar. Ook m.b.t. dit aspect van het opperbevel deed zich dezelfde dubbele ontwikkeling voor als aangaande de militaire bevelvoering. Voortaan werd enerzijds aanvaard dat de beslissing tot het op-de-voet-van-oorlog plaatsen van het leger steeds vergezeld moest gaan van een ministerieel *contraseign* teneinde effect te sorteren. Anderzijds verviel de eminente bevelvoering

³⁰¹ Cass. 14 November 1939, *Pasicr.* 1939, I, 468; W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Le commandement de l'armée et la responsabilité ministérielle en droit constitutionnel belge", *Revue Université Bruxelles* 1948-49, (256) 281-282.

³⁰² A. VANHEUSDEN, "Neutraliteit en militaire allianties", *T.Mil.R.* 2004, (1) 26.

³⁰³ Art. 42 en 51 Handvest van de Verenigde Naties van 26 juni 1945, *BS* 1 januari 1946, 2; P. DE VISSCHER, "La Constitution et le droit international", *RBDI* 1986, afl. 1, (5) 43-44.

³⁰⁴ K. CALLEBAUT, "De Staat van oorlog en de staat van beleg", *TBP* 1959, (279) 280.

³⁰⁵ J. VELAERS, *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting. Deel II*, Antwerpen, Maklu, 1991, 790-791.

³⁰⁶ KB van 26 augustus 1939 waarbij het leger op voet van oorlog wordt gebracht, *BS* 27 augustus 1939, 4389; KB van 1 juni 1949 waarbij het leger op vredesvoet wordt teruggebracht, *BS* 5 juni 1949, 3766.

van een persoonlijk koninklijk prerogatief tot een bevoegdheid die de federale regering uitoefende in naam van de Koning. Deze kon zij daarenboven, althans volgens de theorie van het afgezwakte delegatieverbod, delegeren aan de Minister van Landsverdediging.³⁰⁷ *De facto* bleek dit echter onmogelijk. Vermits een delegatie enkel bijkomstige aangelegenheden kon omvatten en de beslissing om het leger op oorlogsvoet te plaatsen slechts bestond uit één beslissing, was de beslissing noodzakelijkerwijze de essentie zelve. Bijgevolg moest zij dan ook steeds genomen worden door de Koning (lees: federale regering).

Verduidelijkingen kwamen er ook in het leerstuk aangaande de interne inzet van de krijgsmacht ter handhaving van de openbare orde. De rechtsleer expliciteerde nl. dat de Koning, als bevelhebber van de krijgsmacht, op intern vlak enkel de inzet kon bevelen. Het bevel zelf kwam hem in deze omstandigheden niet toe. Zo werd in 1931 het leger door de Koning gemobiliseerd om de openbare orde te bewaren in Brussel en Charleroi, maar stond het telkens onder het bevel van Luitenant-Generaal Termonia. Een gelijkaardige omstandigheid deed zich ook voor in 1950 bij de tumult omtrent de Koningskwestie, in 1960 bij de stakingen over de eenheidswet en in 1966 bij de oproer vanwege de sluiting van de Limburgse steenkoolmijnen. Ofschoon de Koning in al deze gelegenheden, *contra constitutionem*, het militaire bevel niet voerde, werden jegens deze praktijken geen constitutionele bezwaren geuit.³⁰⁸

Tot slot werd er door de Belgische toetreding tot diverse collectieve systemen van vrede en veiligheid een nieuwe dimensie aan de bevoegdheid uit oud art. 68 Gw. gevoegd. Voortaan kon België in het kader van de VN, NAVO of EG deelnemen aan buitenlandse militaire of humanitaire operaties. Uitgezonderd de VN-operatie in Congo (ONUC), waarin België niet deelnam als VN-lidstaat, maar als 'tegenstander', waren er in de jaren '50 en '60 echter nog geen VN-, NAVO- of EG-operaties waaraan België had deelgenomen.³⁰⁹ De echte Europeanisering/internationalisering van de Belgische defensie moest nog van de grond komen.

3) Historische & hedendaagse analyse: 1994 & 2014

Een jaar voor de grondwetscoördinatie van '94 werd oud art. 68 Gw. herzien. De grondwetgever trachtte hiermee de lacune aangaande de koninklijke bevelbevoegdheid over de luchtmacht te verhelpen en de bewoording beter af te stemmen op België's internationale verplichtingen.³¹⁰ Derhalve luidt huidig art. 167 § 1, tweede lid Gw.: '*De Koning voert het bevel over de krijgsmacht, stelt de staat van oorlog vast alsook het einde van de vijandelijkheden*'³¹¹ Naast deze tekstuele aanpassing ging de afgelopen decennia de aandacht vooral uit naar een verduidelijking en uitbreiding van de bevoegdheid vervat in art. 167 Gw.

³⁰⁷ *Vr. en Antw. Kamer*, 2013-14, 19 juli 2013 (Vr. nr. 5-9638 B. ANCIAUX); W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Le commandement de l'armée et la responsabilité ministérielle en droit constitutionnel belge", *Revue Université Bruxelles* 1948-49, (256) 281-282.

³⁰⁸ K. CALLEBAUT, "De handhaving der openbare orde door het leger en het gebruik van wapens", *TBP* 1958, (385) 385-388; W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Le commandement de l'armée et la responsabilité ministérielle en droit constitutionnel belge", *Revue Université Bruxelles* 1948-49, (256) 259, 290-291; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 101.

³⁰⁹ Resolutie 143 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (14 juli 1960), *UN Doc. S/RES/146* (1960); <http://www.un.org/Depts/DPKO/Missions/onuc.htm>, geconsulteerd op 1 mei 2015.

³¹⁰ Toelichting bij de herziening van artikel 68 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat BZ 1991-92, nr. 100-16/1, 4.

³¹¹ Art. 167 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

A. Organisatie & uitrusting van de krijgsmacht

Op vlak van de militaire organisatiebevoegdheid werden de afgelopen ontwikkelingen genuanceerd door de Raad van State. Zo stelde de Raad dat de bevoegdheid inderdaad toekwam aan de Koning (lees: federale regering), maar niet meer alleen o.b.v. art. 167 Gw. Voortaan had deze bevoegdheid een dubbele rechtsgrondslag: art. 167 Gw., maar ook deels art. 37 juncto 107 Gw.³¹²

Belangrijker was de expliciete vaststelling door de Raad van State dat de Koning niet enkel een organisatiebevoegdheid heeft, maar dat hij als opperbevelhebber eveneens instaat voor de aankoop van wapens en munitie voor de krijgsmacht. Vermits deze bevoegdheid net zoals de organisatiebevoegdheid een deelaspect vormt van het opperbevel, is ook de aankoopbevoegdheid geen persoonlijk prerogatief van de Koning, maar een bevoegdheid die in zijn naam wordt uitgeoefend door de regering. Deze dient zich hierbij wel te houden aan een wettelijk kader. De wetgevende macht kan zich nl. via zijn begrotingsbevoegdheid en algemene wetgevende bevoegdheid verzetten tegen bepaalde aankopen, zonder evenwel deze bevoegdheden te misbruiken door in algemene bewoording iedere aankoop te verbieden. Dit zou neerkomen op een schending van art. 167 Gw.³¹³ In het verleden heeft het Parlement gebruik gemaakt van zijn wetgevende macht om het de ministers o.a. te verbieden over te gaan tot de aankoop van antipersoonsmijnen en chemische wapens.³¹⁴ Dienovereenkomstig blijkt het dus niet de uitvoerende macht, zoals de Grondwet het stipuleert, maar de wetgevende macht te zijn die de dominante actor is inzake de aanschaf van de legeruitrusting.

Nochtans toont de Belgische aankooppraktijk van gevechtsvliegtuigen dat ook dit niet geheel klopt. Naast het Parlement en de regering zijn er nog diverse andere actoren met zeggenschap. Grootste externe invloeden gaan uit van de NAVO en EU. Door de Belgische toetreding tot deze collectieve systemen van vrede en veiligheid moet nl. ook ons land zijn steentje bijdragen en derhalve o.a. voorzien in legermateriaal dat voldoet aan de Europese en NAVO-standaarden. Huidig Minister van Landsverdediging Vandepuut stelde dan ook al dat er voorafgaand aan de vervanging van onze huidige F-16 vloot een overleg op Europees en NAVO-niveau noodzakelijk zal zijn.³¹⁵ Overleg zal daarnaast ook moeten plaatsvinden tussen België, Nederland en Luxemburg apart. Teneinde de kosten te drukken die het gevolg zijn van de internationale verdedigingstaak en tezelfdertijd de militaire capaciteit te handhaven hebben deze staten zich verbonden tot een BENELUX-defensiesamenwerking, een voorbeeldsamenwerkingsverband van militaire *burden sharing*.³¹⁶

³¹² Adv. RvS. bij het bij het wetsontwerp houdende wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het personeel van de Krijgsmacht en van de Medische Dienst, *Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1275/1; Adv. RvS bij het wetsontwerp houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, *Parl.St.* Kamer 1995-96, nr. 638/1.

³¹³ Adv. RvS. bij het wetsvoorstel strekkende tot afschaffing van de luchtvloot bij de luchtmacht, *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 427/2; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 86-87.

³¹⁴ Wet van 20 december 1996 houdende instemming met de Overeenkomst tot verbod van de ontwikkeling, de productie, de aanleg van voorraden en het gebruik van chemische wapens inzake de vernietiging van deze wapens, *BS* 6 juni 1997, 15119; Wet van 30 maart 2000 betreffende het definitieve verbod op antipersoonsmijnen, *BS* 7 april 2000, 10946; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 87.

³¹⁵ Verslag namens de Commissie voor de Landsverdediging inzake de gedachtewisseling over de voorbereidende rondvraag die door de Belgische Defensie werd toegestuurd aan buitenlandse staatsagentschappen in het kader van het dossier van de vervanging van de F-16 vliegtuigen, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 914/001, 9-27.

³¹⁶ J. BREYNE, "De BENELUX-defensiesamenwerking", *Belgisch militair tijdschrift* 2013, alf. 6, (77) 78.

Op intern vlak wordt het optreden van Parlement en regering voorafgegaan door een initiatiefrecht van de Luchtmacht dat een aankoopaanvraag dient te richten tot de Algemene Aankoopdienst van het Ministerie van Landsverdediging. Vanwege de enorme economische implicaties die aan de aankoop van de gevechtsvliegtuigen zijn verbonden, dient het Ministerieel Comité voor Economische en Sociale Coördinatie (MCESC) zijn principiële goedkeuring te geven en moet o.a. advies worden ingewonnen bij een Inspecteur van Financiën, alvorens de regering de uiteindelijke beslissing tot aankoop kan nemen. De effectieve uitvoering van deze beslissing ligt in handen van de Minister van Landsverdediging.³¹⁷

Van een alleenrecht van de Koning is dus bezwaarlijk nog sprake...

B. De bevelvoering over het leger

Art. 167 Gw. bepaalt dat de Koning het bevel voert, niet enkel over land- en zeemacht, maar over de volledige krijgsmacht.³¹⁸ De Raad van State verduidelijkte dat hieronder begrepen moest worden: alle manschappen, officieren, onderofficieren en soldaten van alle legercomponenten, en bijgevolg ook van de lucht- en medische component welke voorheen, in grondwettelijk opzicht althans, niet onder het koninklijke bevel ressorteerden.³¹⁹

Zoals vastgesteld komt het opperbevel niet meer aan de Koning persoonlijk toe, maar wordt de bevoegdheid sedert 1949 uitgeoefend door de federale regering in zijn naam.³²⁰ *De facto* is dit vaak echter nog genuanceerder: de Koning (lees: federale regering) neemt wel de politieke basisbeslissingen, maar binnen het wettelijk en verordenend organisatiekader van de krijgsmacht belast hij enerzijds de Minister van Landsverdediging regelmatig met het nemen van louter bestuurlijke beslissingen ter zake en anderzijds de officieren met het bevel ter plekke over de militaire operaties.³²¹ Het belasten van de minister met deze taken komt neer op een delegatie die overeenkomstig het afgezwakte delegatieverbod toegelaten is. Zo worden aan hem enkel aspecten van bijkomstige aard toevertrouwd die geen afbreuk doen aan de essentie, vermits de politieke basisbeslissing nog steeds in handen van de Koning is.³²² De beveloverdracht aan de officieren op het terrein daarentegen is geen (ongrondwettige) vorm van delegatie. Omdat de officieren deze opdracht uitvoeren in naam en onder gezag van de Koning, betreft het hier louter een regeling van de wijze van uitoefening van de koninklijke bevoegdheid. Dit is niet *contra constitutionem*.³²³

³¹⁷ L. BEULS, "De aankoop van gevechtsvliegtuigen" in L. REYCHLER (ed.), *Een onvoltooid beleid: de Belgische buitenlandse en defensiepolitiek 1830 – 2015*, Kappellen, Pelckmans, 1993, 461-465.

³¹⁸ Art. 167 Gecoördineerde Grondwet 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

³¹⁹ Adv. RvS bij het wetsvoorstel strekkende tot afschaffing van de luchtvloot bij de luchtmacht, *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 427/2.

³²⁰ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 336-337; A. VAN MENSEL, *De Belgische federatie. Het labyrint van Daedalus: een artikelsgewijze commentaar van de Belgische Grondwet*, Gent, Mys & Breesh, 1996, 368.

³²¹ Wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht, *BS* 1 februari 1975, 1161; KB van 30 april 1980 betreffende de militaire hiërarchie in de schoot van de land- de lucht- en de zeemacht, *BS* 3 juni 1980, 6862; P. D'ARGENT, "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, (211) 221-222; J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 108-109.

³²² M. VAN DAMME, "De grondwet en het inzetten van strijdkrachten. Een inleidende situering" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (9) 14.

³²³ Cass. 14 November 1939, *Pasicr.* 1939, I, 468; P. D'ARGENT, "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, (211) 220.

Wel vereist alvorens militaire bevelen van de officieren op het terrein effect kunnen sorteren is het ministerieel *contraseign*.³²⁴ Niettemin werd door de rechtsleer ter zake gespecificeerd dat voor zover bevelen enkel technisch-militaire gevolgen hebben, de ministeriële dekking niet vereist zal zijn wegens een gebrek aan politieke implicaties.³²⁵ In realiteit zal dit slechts zeer zelden het geval zijn: zodra de bevelen aanleiding geven tot een publiek debat is er reeds sprake van politieke gevolgen en zal een ministeriële dekking toch nodig zijn.³²⁶

Naast de interne bevoegdheidsverschuiving krijgt sedert de jaren '80 ook de internationalisering van defensie meer vorm. Dientengevolge kreeg het militaire bevel een nieuwe dimensie waarin België focust op zijn internationaalrechtelijke verdedigingstaak binnen de collectieve systemen van vrede en veiligheid en waarbij volkenrechtelijke instellingen belast worden met het militaire bevel.³²⁷ Deze evolutie wordt geacht in overeenstemming te zijn met de Belgische Grondwet. Art. 167 Gw. wordt nl. nageleefd zolang het de Koning is die de politieke basisbeslissingen neemt waarbinnen de bevelvoering ter plekke moet gebeuren. Het vereist niet dat hij ook nog eens instaat voor de militaire implementatie van deze bevelen op het terrein.³²⁸ Wel zal een ministeriële dekking van de Minister van Landsverdediging nog steeds vereist zijn. Niet meer voor de militaire bevelen zelf, maar voor de politieke beslissing om de Belgische militairen onder een internationaal bevel te plaatsen.³²⁹ Ingevolge zijn internationale en Europese verplichtingen heeft België vnl. de NAVO en EU belast met het militaire bevel over de Belgische militairen.

Binnen de NAVO werd in dit kader in 2009 een nieuwe commandostructuur uitgewerkt.³³⁰ Het hoogste militaire NAVO-orgaan, dat de algemene militaire beleidsbeslissingen neemt, wordt gevormd door de defensiechefs van alle NAVO-lidstaten.³³¹ De beslissingsbevoegdheid m.b.t. de militaire operaties zelf, die binnen het algemene beleidskader passen, komt toe aan het *Allied Command Operations* (ACO), de militair-strategische commando-instelling van de NAVO die verantwoordelijk is voor het bevel en de controle over de militairen gedurende NAVO-operaties.³³² Aan het hoofd van ACO staat de militaire bevelhebber van de NAVO, de *Supreme Allied Commander Europe* (SACEUR), zijnde vanaf 2013 de Amerikaan Philip Breedlove.³³³ Hij voert, na overleg binnen ACO, het algemene militaire bevel vanuit het militair NAVO-hoofdkwartier in Bergen (SHAPE). De daadwerkelijke implementatie van zijn bevelen op het terrein tijdens de militaire NAVO-operaties is in handen van de militair met de hoogste rang.³³⁴

³²⁴ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 109.

³²⁵ P. D'ARGENT, "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, (211) 220.

³²⁶ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 108.

³²⁷ E. VANDENBOSSCHE, "De federale Kamers en de buitenlandse missies van militairen", *CDPK* 2011, afl. 3, (424) 424.

³²⁸ P. D'ARGENT, "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, (211) 222.

³²⁹ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 110.

³³⁰ D. VERHAEGHE, *De NAVO-commandostructuur*, 35-41, http://www.irsd.be/website/images/livres/rmb/04./RMB_4_dirk%20verhaeghe.pdf, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³¹ <http://www.nato.int/ims/docu/mc-brochure-for-mccs-netherlands-07.pdf>, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³² http://aco.nato.int/military_command_structure.aspx, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³³ <http://aco.nato.int/saceur2013.aspx>, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³⁴ http://aco.nato.int/military_command_structure.aspx, geconsulteerd op 5 april 2015; <http://aco.nato.int/saceur2013.aspx>, geconsulteerd op 5 april 2015.

De EU organiseert in het kader van het Gemeenschappelijk Veiligheids- en Defensiebeleid (GVDB) militaire en civiele vredesoperaties sinds 2003. De civiele variant houdt echter geen militaire mobilisatie in, maar louter de inzet van deskundigen, rechters, ... zodat enkel de militaire vredesmissies in aanmerking worden genomen.³³⁵ Deze missies worden opgestart door een beslissing, die uitgaat van de Raad van de EU, samengesteld uit vertegenwoordigers van alle EU-lidstaten. De grootste invloed gaat echter uit van twee andere organen. Enerzijds is het de Hoge vertegenwoordiger voor Buitenlandse zaken en Veiligheidsbeleid, die de Raad voorziet, die met voorstellen komt en die door haar uitlatingen in de media een groot gewicht in de schaal te werpen heeft. Anderzijds is het het Politieke en Veiligheidscomité dat de bevoegdheid heeft om het strategisch beleid van de EU-missies uit te werken.³³⁶ Het effectieve militaire bevel over de EU-vredesmissies komt toe aan de *Operation Commander* welke, net zoals de SACEUR, te werk gaat vanuit een militair hoofdkwartier. Het bevel ter plekke ligt in handen van de *Force Commander*. Beide functies worden bij de EU tijdens iedere missie vervuld door een ander individu.³³⁷

C. Inzetten van de strijdkrachten

De Koning verklaart niet langer de oorlog. Krachtens art. 167 Gw. stelt hij deze, net zoals het einde van de vijandelijkheden, enkel nog vast. Deze tekstuele aanpassing moest duidelijk maken dat België, overeenkomstig zijn internationale verplichtingen onder het VN-Handvest en het Briand-Kellog-Pact, zich in zijn internationale betrekkingen louter defensief zou opstellen en niet zou overgaan tot enige daad van agressie.³³⁸ Nochtans, indien het de opzet van de grondwetgever was de Belgische Grondwet in overeenstemming te brengen met het internationaal recht, was het aangewezen tevens het begrip 'oorlog' te vervangen door het in het internationaal recht meer gebruikte 'gewapend conflict'.³³⁹ De Minister van Buitenlandse Handel vond dit echter overbodig en verklaarde dat het begrip 'oorlog' zijn oude betekenis (cfr. oud art. 68 Gw.) zou behouden.³⁴⁰

Verder zorgde ook de zinsnede 'het vaststellen van de staat van oorlog', waarover de parlementaire voorbereiding te weinig toelichting verschaftte, voor onduidelijkheid. Derhalve linkt de heersende strekking deze bevoegdheid, zoals voorheen, aan de juridische periode van oorlog. De jaren '40 maakten echter duidelijk dat dit niet altijd het gewenste resultaat oplevert: tijdens WO II hield de Koning de juridische staat van oorlog veel langer aan dan deze feitelijk bestond en hiermee ook het juridische oorlogsregime. Men vertrouwt er echter op dat onder art. 167 Gw. deze situatie zich niet meer kan en zal voordoen.³⁴¹

³³⁵ http://diplomatie.belgium.be/nl/Beleid/beleidsthemas/vrede_en_veiligheid/, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³⁶ Art. 38 VWEU; Beslissing Raad nr. 2001/78/GBVB, 22 januari 2001 houdende oprichting van het Politiek en Veiligheidscomité, OJ 2001 L 27/1; F. NAERT, *The application of Human Rights and International Humanitarian Law in Drafting EU Missions' Mandates and Rules of Engagement*, K.U. Leuven, 7-8, <https://www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/wp151e.pdf>, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³⁷ F. NAERT, *The application of Human Rights and International Humanitarian Law in Drafting EU Missions' Mandates and Rules of Engagement*, K.U. Leuven, 11, <https://www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/wp151e.pdf>, geconsulteerd op 5 april 2015.

³³⁸ Verslag namens de commissie voor de herziening van de grondwet, voor institutionele hervormingen en voor de regeling van conflicten bij de herziening van artikel 68 van de Grondwet, *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 797/3, 5.

³³⁹ R. ERGEC, "La crise du Golfe et le droit public des operations militaires", *JT* 1991, (137) 138.

³⁴⁰ Verslag namens de commissie voor de herziening van de grondwet, voor institutionele hervormingen en voor de regeling van conflicten bij de herziening van artikel 68 van de Grondwet, *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 797/3, 14.

³⁴¹ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 92; P. D'ARGENT, "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, (211) 215.

Belangrijker echter dan deze interpretatieve kwesties is de verdere uitwerking en juridisering van een lang bestaande praktijk. Reeds sinds 1949 is het duidelijk dat de eminente bevelvoering geen persoonlijk koninklijk prerogatief meer uitmaakt, maar is vervallen tot een bevoegdheid die onder ministeriële dekking door de federale regering wordt uitgeoefend in 's Konings naam. Het KB van 6 juli 1994 legt deze praktijk eindelijk vast in een juridische norm, die overigens meteen één stap verder gaat. Art. 1 van het KB luidt: '*De vormen van operationele inzet waaraan de militair in werkelijke dienst in periode van vrede kan deelnemen, zijn de volgende Tot deze vormen van inzet wordt beslist door de regering of door de Minister van Landsverdediging...*'.³⁴² Zodoende maakte de Regering, die het KB opstelde en bekrachtigde in 's Konings naam, duidelijk dat het eminente bevel aan haar toekomt, dan wel aan de Minister van Landsverdediging alleen.

Tegen de delegatie van het eminente bevel aan de regering bestaan weinig bezwaren, ondanks dat uit een letterlijke lezing van art. 167 juncto 33 Gw. volgt dat de bevoegdheid wordt voorbehouden aan de Koning. Niettemin is het tegenwoordig, *contra constitutionem*, aanvaard dat telkenmale de Grondwet zoals in art. 167 een bevoegdheid voorbehoudt aan de Koning, dit in principe slaat op de federale regering.³⁴³ Derhalve verandert het KB van 6 juli 1994 ter zake niets, behoudens dat de regering voortaan niet langer hoeft op te treden in naam van de Koning en zo hun beslissingen tot het inzetten van de krijgsmacht geen ministerieel *contraseign* meer behoeven. Problematischer echter is de delegatie die het KB verleent aan de Minister van Landsverdediging. Zo adviseerde ook de Raad van State dat de Koning de aan hem voorbehouden eminente bevelvoering uit art. 167 Gw. zelfs niet gedeeltelijk mag delegeren aan de Minister van Landsverdediging.³⁴⁴ M.i. oordeelt dit advies correct, de huidige opvattingen aangaande een delegatie in acht genomen: de Koning (lees: federale regering) kan een bevoegdheid weliswaar delegeren, maar enkel beperkt tot bijkomstige aspecten die geen afbreuk doen aan de essentie. Art. 1 van het KB van 6 juli 1994 delegeert evenwel de gehele bevoegdheid, en dus ook deze essentiële aspecten, wat niet toegelaten is.

Om de zaak nog extra te bemoeilijken verklaarde voormalig Minister van Landsverdediging De Crem bij de eedaflegging van Koning Filip I, *contra constitutionem* en *contra* art. 1 van het KB, dat de beslissing om troepen in geval van oorlog in te zetten berust bij de Ministerraad en derhalve niet bij de Koning, noch bij de Regering, noch bij de Minister van Landsverdediging.³⁴⁵

Het Belgisch defensiebeleid schenkt echter nog weinig aandacht aan militaire mobilisaties in geval van oorlog, maar focust veeleer op zijn internationale verdedigingstaak d.m.v. de inzet van strijdkrachten in het kader van buitenlandse militaire en humanitaire operaties.³⁴⁶ Ook deze mobilisatiebeslissingen behoren tot het eminente bevel dat krachtens een letterlijke interpretatie van art. 167 Gw. toekomt aan de Koning, maar vanwege het KB van 6 juli 1994, dat ook van toepassing is op deze vormen van militaire mobilisatie, wordt uitgeoefend door de federale

³⁴² KB van 6 juli 1994 houdende bepaling van de vormen van operationele inzet en van de voorbereidingsactiviteiten met het oog op de aanwending van de krijgsmacht, *BS* 20 juli 1994, 19021.

³⁴³ M. BELMESSIERI, "Les pouvoirs réels du monarque constitutionnel en cas de formation d'un gouvernement – Analyse comparative de la fonction royale belge et britannique, *CDPK* 2008, afl. 4, (800) 801-804; F. DELPÉRÉE, "Le Roi règne et ne gouverne pas", *JT* 1990, (701) 701.

³⁴⁴ Adv. RvS bij het wetsontwerp houdende statuut van de militairen korte termijn, *Parl.St.* Senaat, 1993-94, nr. 929/1.

³⁴⁵ *Vr. en Antw. Kamer*, 2013-14, 19 juli 2013 (Vr. nr. 5-9638 B. ANCIAUX).

³⁴⁶ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 93.

regering, dan wel de Minister van Landsverdediging.³⁴⁷ Nochtans past men ook deze regeling niet al te strikt toe, blijkend o.a. uit de recente inzet van Belgische F-16's in Irak, nadat hiertoe de vraag was gekomen vanuit Amerika.³⁴⁸ Een vraag die België positief beantwoordde: op voorstel van de Minister van Landsverdediging werd door het Kernkabinet de inzet goedgekeurd van zes F-16's. Later keurde ook de Kamer op 26 september 2014 de resolutie goed die het wettelijk kader afbakt waarbinnen de vliegtuigen moeten opereren.³⁴⁹ In 2015 werd de verlenging van de Belgische deelname in Irak op voorstel van Minister van Landsverdediging Steven Vandeput dan weer goedgekeurd door de Ministerraad.³⁵⁰

Naast deze interne ontwikkelingen heeft België ook diverse defensiebevoegdheden overgedragen aan de NAVO en EU.³⁵¹ De internationalisering van de Belgische verdedigingstaak die dit met zich meebracht zorgde ervoor dat het merendeel van de hedendaagse Belgische militaire operaties kadert binnen deze collectieve systemen van vrede en veiligheid. Vermits ook deze beslissingen van militaire mobilisatie behoren tot de eminente bevelvoering komen ze principieel toe aan de Koning, maar in realiteit aan de federale regering. Nochtans moet in deze context ook deze bevoegdheidsverdeling genuanceerd worden: de interne mobilisatiebeslissingen worden vaak voorafgegaan door een wetgevende handeling en overleg binnen de volkenrechtelijke instellingen.³⁵² Zo werd in twee van de meest recente buitenlandse militaire operaties, zijnde de KFOR-missie te Kosovo en de EU NAVCO-missie te Somalië, pas tot deelname besloten door de Ministerraad respectievelijk op 23 maart '99 na VN-resolutie 1244 en overleg binnen de NAVO en op 30 april 2009 na VN-resolutie 1816, EU-handeling 2008/749/CFSP en uitvoerig overleg tussen de Ministers van Landsverdediging binnen de Raad van de EU.³⁵³

Diverse academici en de Raad van State oordelen dat deze beslissingen en overleggrondes geen invloed hebben op de Belgische bevoegdheidsverdeling ter zake. Allen zijn ze de mening toegedaan dat geen van deze volkenrechtelijke instellingen op zichzelf België kan binden tot een militaire mobilisatie en het nog steeds aan de Koning (*de facto* dus aan de federale regering of Minister van Landsverdediging), toekomt om de beslissing in kwestie te nemen.³⁵⁴

³⁴⁷ KB van 6 juli 1994 houdende bepaling van de vormen van operationele inzet en van de voorbereidingsactiviteiten met het oog op de aanwending van de krijgsmacht, *BS* 20 juli 1994, 19021

³⁴⁸ F. DUBUISSON, "La participation de l'armée belge à l'opération "Force alliée" de l'Otan au Kosovo: questions au regard de l'article 167 de la Constitution", *Adm. Publ.* 2001, (51) 53-55.

³⁴⁹ Resolutie betreffende de toestand in Irak en de deelneming van België aan de internationale coalitie tegen IS, *Parl.St.* Kamer BZ 2014-15, nr. 305/004; http://www.pieterdecrem.be/index.php?id=14&L=0&tx_ttnews%5Btt_news%5D=4213&cHash=6f5ff0f5a2607549cfad2cf2afb82622, geconsulteerd op 7 april 2015.

³⁵⁰ S. DELAFORTRIE en C. SPRINGAEL, *Verlenging van de Belgische deelname aan de internationale coalitie in Irak. Ministerraad van 7 november 2014*, www.presscenter.org, geconsulteerd op 7 april 2015; <http://www.vandeput.fgov.be/nl/belgische-operationele-inzet-2015>, geconsulteerd op 7 april 2015.

³⁵¹ K. RIMANQUE, *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2004-05, 375-377.

³⁵² J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 93-94.

³⁵³ S. DELAFORTRIE en C. SPRINGAEL, *Belgische militairen aan boord van koopvaardijsschepen. Ministerraad van 30 april 2009*, www.presscenter.org, geconsulteerd op 3 mei 2015; F. DUBUISSON, "La participation de l'armée belge à l'opération "Force alliée" de l'Otan au Kosovo: questions au regard de l'article 167 de la Constitution", *Adm. Publ.* 2001, (51) 53.

³⁵⁴ Adv. RvS bij het wetsvoorstel strekkende tot afschaffing van de luchtvloot bij de luchtmacht, *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 427/2; P. D'ARGENT, "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, (211) 221-224; J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 560-561.

Hoewel juridisch gezien correct, spelen er m.i. nog diverse andere factoren mee die aanleiding kunnen geven tot een andersluidende conclusie: 1) Indien België niet deel zou nemen, waarom zijn we dan in eerste instantie lid geworden van de organisatie? 2) Wat dan met de Belgische plicht tot *burden sharing*? 3) Leidt België geen gezichtsverlies en neemt de internationale steun voor België niet af indien deze nodig zou zijn, door deelname te weigeren? 4) Vaak heeft de Belgische vertegenwoordiger tijdens het overleg binnen de NAVO en EU reeds een engagement op zich genomen. Dit in acht genomen lijkt de heersende strekking toch enigszins kunstmatig...

Tot slot heeft de toegenomen terrorismedreiging ook het belang van interne militaire mobilisaties ter handhaving van de openbare orde weer doen toenemen. Ondanks dat ook deze inzetbeslissingen deel uitmaken van het principiële koninklijke eminente bevel, verdelen twee instrumenten deze bevoegdheid over twee andere instanties. Enerzijds herschiep het KB van 6 juli 1994 het koninklijk prerogatief om de inzet te bevelen tot een bevoegdheid van de 'bevoegde overheden' om de strijdmacht op te eisen.³⁵⁵ De Raad van State verduidelijkte dat hieronder in het bijzonder de gouverneur en burgemeester verstaan moeten worden.³⁵⁶ Anderzijds kende het Protocolakkoord van 31 januari 2003 betreffende de bijstand van Landsverdediging aan geïntegreerde politiediensten de Minister van Binnenlandse Zaken de bevoegdheid toe om het leger desgevallend te vragen om bij te springen in de uitvoering van politionele en veiligheidstaken.³⁵⁷ Aldus kan ook m.b.t. dit aspect van het eminente bevel nog maar bezwaarlijk gesteld worden dat het, zoals de Grondwet het vereist, wordt uitgeoefend door de Koning...

4) Conclusie

Art. 167 § 1, tweede lid Gw. behoudt het opperbevel over de krijgsmacht voor aan de Koning. De praktijk wijst uit dat dit, in tegenstelling tot wat de bewoording doet vermoeden, een driedelige bevoegdheid omvat, bestaande uit de volgende componenten : 1) De bevoegdheid om de krijgsmacht te organiseren, met inbegrip van een aankoopbevoegdheid van legeruitrusting, welke principiële toekomst aan de federale regering. *De facto* echter, heeft zij ter zake nog maar weinig macht o.w.v. de invloed uitgaande van de NAVO, EU en het BENELUX-samenwerkingsverband, alsmede vanwege de intern te doorlopen procedure waarin vele actoren hun zeg hebben. 2) Het militaire bevel, principiële eveneens toekomend aan de federale regering, maar welke *de facto*, uitgezonderd de politieke basisbeslissingen, vaak aan de Minister van Landsverdediging wordt gedelegeerd. Indien de krijgsmacht evenwel aantreedt in het kader van NAVO of EU-missies, dan beslist de regering steeds om de militairen onder NAVO of EU-bevel te plaatsen. De implementatie ter plekke komt toe aan een militair. 3) Het eminente bevel, voor oorlogsgevallen gedelegeerd bij KB aan de regering of Minister van Landsverdediging, wordt *de facto* vnl. gevoerd door de Minister-raad. Niettemin hebben, o.w.v. de Belgische toetreding tot de NAVO en EU, de NAVO en EU ook op deze interne beslissingen, een sterke, zo niet dominante, invloed. Tot de krijgsmachtinzet ter handhaving van de openbare orde, tot slot, beslissen de burgemeester en/of gouverneur.

³⁵⁵ Art. 1 KB van 6 juli 1994 houdende bepaling van de vormen van operationele inzet en van de voorbereidingsactiviteiten met het oog op de aanwending van de krijgsmacht, *BS* 20 juli 1994, 19021

³⁵⁶ Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de aanwending van de krijgsmacht, de paraatstelling alsook betreffende de periodes en de standen waarin de militair zich kan bevinden, *Parl.St.* Senaat 1993-94, nr. 927/1, 21.

³⁵⁷ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 102.

Al deze defensie-aangelegenheden moesten, *anno* 1831, volgens de Constituante, voorbehouden worden aan de Koning, omdat eindeloze, parlementaire beraadslagingen ter zake, nefast zouden zijn voor de uitoefening van het opperbevel. Dit vereiste een snelle besluitvorming. Dit lijkt nog steeds het geval. Nochtans is enige nuancering toch op zijn plaats: in onze huidige democratische samenleving is het ondenkbaar dat beslissingen met zo'n belang alleen, en persoonlijk, aan de Koning zouden toebehoren. Derhalve tracht men tegenwoordig in de besluitvorming bij het opperbevel meerdere, doch zo min mogelijk actoren en instanties in te schakelen. Dit lukt slechts deels. Enerzijds werkt de verplicht te volgen procedure voor de aankoop van legeruitrusting een trage besluitvorming in de hand. De BENELUX-defensiesamenwerking bevordert dit niet. Anderzijds zorgt de internationalisering en Europeanisering van defensie voor meer en meer betrokken *stakeholders* bij het militaire en eminente bevel. Dit maakt een voorafgaande beraadslaging tussen de participerende Staten onvermijdelijk. Daarenboven is ook nog steeds een beslissing op nationaal niveau vereist. Onnodig te zeggen dat de besluitvorming aldus langer aansleept dan gewenst...

Ook de grondwettelijk bewoording, dat het opperbevel nog steeds voorbehoudt aan de Koning, stemt, getuige de geschetste situatie, nog nauwelijks overeen met de praktijk. Uitgezonderd zijn verplichtingen m.b.t. de buitenlandse betrekkingen, wat o.a. vereist om van de Belgische defensie-situatie op de hoogte te zijn, lijkt de Koning ter zake geen rol meer te spelen. Zo bevestigden althans de toespraken van Senaatsvoorzitter De Decker tijdens Koningsdag in 2003 en van Minister van Defensie De Crem bij de eedaflegging van Koning Filip I, waarin zij respectievelijk stelden dat de Koning zijn rol als opperbevelhebber vervult door zijn gesprekspartners te ondervragen over het verloop van de operaties, de veiligheid van de eenheden, de kwaliteit van de bevelvoering, ... en het verlenen van audiënties aan de hoogste militaire autoriteiten van de NAVO en EU.³⁵⁸

Dit wegvallen van de persoonlijke, koninklijke rol ter zake vormt niet noodzakelijk een probleem: het wordt nl. aanvaard dat telkenmale de Grondwet een bevoegdheid aan de Koning voorbehoudt, hiermee in feite de federale regering wordt bedoeld. Nochtans kan bezwaarlijk gesteld worden dat het opperbevel *de facto* toekomt aan de regering. De huidige praktijk maakt duidelijk dat in alle componenten van het opperbevel de dominante invloed uitgaat van een andere actor, niet in het minst van de NAVO of de EU. Zo toont de praktijk dat o.a. een beslissing tot het inzetten van de krijgsmacht enerzijds grotendeels een gevolg is van de besluitvorming op NAVO- of EU-niveau en anderzijds op intern niveau stevast genomen wordt door de Ministerraad, de Minister van Landsverdediging of een Kernkabinet, i.p.v. door de regering. Dit strijdt niet enkel met art. 167 § 1 tweede lid Gw.'s bewoording, maar vormt daarenboven ook een ongrondwettige delegatie.

Tot slot, is ook de grondwettelijke bewoording zelf niet zonder problemen, getuige de discussie over de exacte betekenis van de zinsnede 'vaststellen van de staat van oorlog' en het gebruik van het begrip 'oorlog', dat, gelet op de internationale ontwikkelingen, voorbijgestreefd lijkt.

Dientengevolge lijkt een herziening van art. 167, § 1, tweede lid Gw., die aan deze talrijke punten van kritiek tegemoet komt, zeker het overwegen waard.

³⁵⁸ A. DE DECKER, *Toespraak naar aanleiding van Koningsdag. De inzet van de Belgische strijdkrachten bij internationale militaire operaties*, http://www.dekamer.be/kvvcr/pdf_sections/pri/15nov/fete_du_roi_nl.pdf, geconsulteerd op 9 mei 2015; *Vr. en Antw. Kamer*, 2013-14, 19 juli 2013 (Vr. nr. 5-9638 B. ANCIAUX).

Deel III. Een snelle blik naar de toekomst

Een analyse van de Grondwet is nutteloos, mocht er geen aandacht uitgaan naar de toekomst. De Grondwet is immers het juridische instrument bij uitstek, dat bestemd is om lange tijd ongewijzigd te blijven. In dit verband speelt de schijnbaar paradoxale combinatie van regionalisering en Europeanisering, die het Belgisch constitutionele landschap beheerst, een belangrijke rol. Federale bevoegdheden verdwijnen meer en meer, geheel of deels, ten voordele van de Belgische deelstaten en de EU.

De regionalisering van bevoegdheden is een fenomeen dat in België teruggaat tot de Staatshervormingen van 1970 en 1980, waarin de Gemeenschappen en Gewesten het levenslicht zagen, en wiens bevoegdheden met de jaren steeds meer werden uitgebreid. Waar deze van de Gemeenschappen zich situeren rond cultuur- en persoonsgebonden aangelegenheden, zijn de Gewesten vnl. bevoegd voor economische en grondgebonden materies.³⁵⁹ Op vlak van defensie, een aangelegenheid die het best zou aansluiten bij de grondgebonden gewestelijke bevoegdheden, hebben echter geen van beide entiteiten vooralsnog een bevoegdheid toegewezen gekregen.

Nochtans had dit, althans voor sommige aspecten, reeds geruime tijd gekund. Zo zijn, behoudens de art. 107, 157, en 167 Gw., welke recent werden herzien, dan wel een bevoegdheid aan de Koning voorbehouden, de relevante grondwetsartikelen inzake defensie niet langer bevoegdheidsverdelend in de relatie federale vs. deelstatelijke overheid. Dientengevolge konden deze aspecten van de defensie-aangelegenheid bij bijzondere wet worden overgeheveld naar het deelstatelijk niveau. Een overheveling van de defensiebevoegdheden vervat in de art. 107, 157 en 167 Gw. zou daarentegen een grondwetsherziening vereisen, iets wat wegens de Belgische grendelgrondwet vanzelfsprekend moeilijker is te verwezenlijken.

Redenen waarom zo'n overheveling (voorlopig?) nog niet is doorgevoerd zijn legio. De voornaamste lijken m.i. te zijn: 1) Een regionalisering van defensie brengt de eenheid van de strijdkrachten en het opperbevel in gedrang. Deze zouden nl. allebei verdeeld worden over de drie Gewesten heen. Dit zou ondernemingen van despotisme kunnen bewerkstelligen. 2) Een regionalisering van defensie zal vanwege de grote kosten verbonden aan de krijgsmacht, ofwel een grondige aanpassing van de financieringsregeling van de Gewesten, ofwel een uitbreiding van de gewestelijke fiscale autonomie, onontbeerlijk maken. 3) Een regionalisering van defensie zorgt voor praktische moeilijkheden. Zo rijst enerzijds de vraag, wat te doen met het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, dat te klein is om een eigen krijgsmacht te ondersteunen en te behoeven. Anderzijds steekt de vraag de kop op, in welke mate de Gewesten gebonden zullen zijn door de Belgische NAVO- en EU-verplichtingen inzake defensie, alsook wat de bijdrageverhouding tussen de Gewesten zal zijn bij het verwezenlijken van deze plichten.

Op heden lijkt een regionalisering van defensie aldus vooral een onwerkbaar gewestelijke samenwerking te vereisen, die daarenboven uit meer vragen dan antwoorden bestaat.

³⁵⁹ M. VAN DEN WIJNGAERT, "Staatshervorming" in M. VAN DEN WIJNGAERT (ed.), *Van een unitair naar een federaal België. 40 jaar beleidsvorming in Gemeenschappen en Gewesten*, Brussel, ASP, 2011, (16) 16-30.

Nochtans werden er *anno* 2014 diverse voorstellen van verklaring tot grondwetsherziening in de Senaat ingediend om de grondwetsartikelen inzake defensie te regionaliseren.³⁶⁰ Uitgezonderd art. 10 Gw., werd in de aangenomen herzieningsverklaring evenwel geen defensie-artikel weerhouden teneinde tijdens de huidige legislatuur herzien te worden.³⁶¹ Dit verhindert echter niet dat de meeste defensie-aangelegenheden nog steeds geregionaliseerd kunnen worden bij bijzondere wet.

Toch is slechts een minderheid hier voorstander van. Dienaangaande bevestigde voormalig Vlaams Minister-President Kris Peeters dat, hoewel verdere regionalisering in de vorm van een zevende staats hervorming tot de mogelijkheden behoort, het federale niveau bevoegd moet blijven voor de 'stabieleitsbevoegdheden', waaronder hij defensie rekende.³⁶² Dit lijkt mij correct, waardoor een gewestelijke krijgsmacht met bijhorend landverdedigingsbeleid nog niet aan de orde lijkt te zijn...

De Europeanisering van defensie daarentegen is wel al geruime tijd aan de gang. Reeds in 1954 legde de oprichting van de West-Europese Unie de basis voor een Europese defensie, waar de WEU zelf met de oprichting van het Eurokorps en enkele militaire WEU-missies in de Perzische Golf een serieuze steen aan bijdroeg.³⁶³ In 1999 ging de WEU echter volledig op in het GBVB van de EU, die hiermee ook meteen al haar taken heeft overgenomen.³⁶⁴ Nochtans beschikte de EU reeds zelf over meerdere bevoegdheden inzake defensie. Toch was het tot 2 december 2004 met operatie ALTHEA in Bosnië en Herzegovina wachten geblazen op een eerste militaire EU-missie.³⁶⁵

Het valt af te wachten of de EU-defensiesamenwerking, met deze missies als exponent, in de toekomst nog een stap zal zetten. De afwijzing van de EU-Grondwet betekende alvast een klap. Niettemin blijven er stemmen opgaan, waaronder die van Europees Commissie-voorzitter Juncker, om een Europees leger op te richten.³⁶⁶ M.i. is de kans klein dat dit er ook daadwerkelijk zal komen vanwege de te grote soevereiniteitsoverdracht die hiermee voor de lidstaten gepaard gaat. Een EU-leger impliceert immers dat er minder nationale strijdkrachten zijn, alsook dat de lidstaten aan beslissingsmacht inboeten. De EU zal m.b.t. het EU-leger waarschijnlijk n.l. geheel zelf het eminente en militaire bevel voeren. Daarenboven rijst ook de vraag: wat indien het EU-leger ingezet moet worden in of tegen een EU-lidstaat, die zelf participeert in het EU-leger?

Behoudens een betere besluitvormingsprocedure, komt de EU-defensiesamenwerking dus best tot een *standstill*. Voor nauwere samenwerking zal België in eerste instantie aangewezen zijn op bi- of multilaterale samenwerkingsverbanden buiten de EU-context, zoals de BENELUX-samenwerking. Ook de samenwerking in het kader van de NAVO lijkt immers zijn top te hebben bereikt.

³⁶⁰ <http://www.senate.be/www/?MIval=/Statistieken/StatistiekDetail&ZITTING=236&STATTYPE=2&LANG=nl>, geconsulteerd op 8 mei 2015.

³⁶¹ Ontwerp van verklaring tot herziening van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2856/6.

³⁶² <http://www.demorgen.be/binnenland/kris-peeters-laet-nieuwe-senaat-zevende-staats-hervorming-voorbereiden-a1712235/>; geconsulteerd op 8 mei 2015.

³⁶³ J. ANDRIES, "Het Europees gemeenschappelijk veiligheids- en defensiebeleid (GVDB): *Quo vadis?*", *Belgisch militair tijdschrift* 2013, afl. 7, (155) 156; G. VERHOFSTADT, "De Europese dimensie van het defensiebeleid" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (207) 214.

³⁶⁴ A. BAILES en G. MESSERVY-WHITING, *Death of an Institution. The end for Western European Union, a future for European defence?*, Gent, Academia Press, 2011, 39, <http://aei.pitt.edu/32322/1/ep46.pdf>.

³⁶⁵ Art. 42 VEU; art. 205 VWEU; http://diplomatie.belgium.be/nl/Beleid/beleidsthemas/vrede_en_veiligheid/, geconsulteerd op 8 mei 2015.

³⁶⁶ <http://www.reuters.com/article/2015/03/08/us-eu-defence-juncker-idUSKBN0M40KL20150308>, geconsulteerd op 8 mei 2015; Zie ook: S. BISCOP, "De EU en defensie: de keuze voor autonomie", *AJT* 1999, (533) 535.

Deel IV. Conclusie

'Defensie'; het is een begrip dat in zijn alledaagse betekenis een enorm brede lading dekt. In de juridische literatuur daarentegen, heeft het doorgaans een veel beperktere draagwijdte. Rechtsgeleerden gebruiken het vnl. in zijn *sensu stricto*-betekenis, m.a.w. om te verwijzen naar de Belgische krijgsmacht.

Anno 1831 was dit het staatsorgaan dat belast werd met de verdediging van de pas verworven Belgische onafhankelijkheid. Vanwege het aanzienlijke belang dat met 's lands verdediging gepaard ging, besteedde het Nationaal Congres de nodige aandacht aan de krijgsmacht bij het opstellen van de Belgische Grondwet. In niet minder dan 9 artikelen werden de defensiebevoegdheden, welke verdeeld zijn tussen Koning en wetgevende macht, grondwettelijk verankerd. VELAERS vatte deze bevoegdheidsverdeling gevat samen: *'Het Staatshoofd voert het bevel over de krijgsmacht, maar het zijn de Kamers die bepalen welke krijgsmacht de Natie hem ter beschikking stelt.'*³⁶⁷

Anno 2015 heeft het Belgisch constitutionele landschap evenwel vele hervormingen ondergaan. België is niet langer een unitaire Staat met één wetgevende, één uitvoerende en één rechterlijke macht. De Belgische Staat is voortaan een federale Staat, bestaande uit Gemeenschappen en Gewesten, en die inzake defensie participeert in collectieve systemen van vrede en veiligheid, met op nagenoeg ieder van de voornoemde niveaus een wetgevende, een uitvoerende, en een rechterlijke macht. Bovendien werd ook de theorie van delegatie van bevoegdheden voorwaardelijk aanvaard. Zodoende was het onvermijdelijk dat eveneens (de bevoegdheidsverdeling inzake) de krijgsmacht wijzigingen zou ondergaan. Nochtans werden de grondwetsartikelen in kwestie, op enkele formele wijzigingen na, nooit herzien. Zoals reeds geopperd in de individuele tussenconclusies geeft dit momenteel aanleiding tot diverse bezwaren en onduidelijkheden.

Eensdeels bestaat er m.b.t. vrijwel elk defensie-gerelateerd grondwetsartikel een discrepantie tussen de grondwettelijke bewoording en de constitutionele praktijk. Dit is vnl. te wijten aan de afbreuk die er in de praktijk wordt gedaan aan de grondwettelijke uitzonderingsvoorwaarden, zoals aangetoond in de analyse van art. 10 Gw., dan wel aan de grondwettelijke bevoegdheidsverdeling zelf. Delegaties van defensiebevoegdheden zijn nl. schering en inslag. Ondanks de aanvaarding van de delegatietheorie, passen vele van deze delegaties evenwel niet binnen het toegelaten kader en zijn ze bijgevolg *contra constitutionem*.

Anderdeels heeft de krijgsmacht dankzij de Belgische toetreding tot de NAVO en EU, in lijn met de moderne constitutionele trends, een Europeanisering en internationalisering doorgemaakt: de focus van defensie verschoof van een bescherming van het nationale grondgebied tegen interne en externe gevaren naar een internationaalrechtelijke verdedigingstaak via de deelname aan militaire NAVO- en EU-missies. Zodoende komen vele aspecten van de bevoegdheden geponeerd in art. 167 en art. 185 Gw. op heden *de facto* toe aan NAVO- of EU-organen. Uitgezonderd de aanname van art. 34 Gw. is dit een evolutie waar de grondwetsartikelen geen rekening mee houden. De andere constitutionele trend, zijnde de regionalisering, speelt (nog?) niet inzake defensie...

³⁶⁷ J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 67.

Naast deze twee voornaamste bezwaren, kampen vele defensie-gerelateerde grondwetsartikelen bovendien met een deels onduidelijke en/of voorbijgestreefde bewoording en/of *ratio*. Vooral het prominente gebruik van het begrip 'oorlog' lijkt niet meer te passen binnen de hedendaagse defensie-context, net zoals de *ratio* achter een persoonlijk koninklijk opperbevel.

Al deze bezwaren, die een gevolg zijn van de geëvolueerde toepassing en van de internationalisering en Europeanisering van defensie en per artikel verder uiteengezet worden in de individuele artikelsgewijze conclusies, leiden tot een positieve beantwoording van de centrale onderzoeksvraag: ja, een herziening van de grondwetsartikelen inzake defensie, die tegemoet komt aan de naar voren gebracht aanbevelingen, is aangewezen. Nochtans geldt dit niet voor alle relevante grondwetsartikelen. Vaak is het ook de uitvoering die eraan wordt gegeven, die (deels) opnieuw in overeenstemming met de Grondwet zal moeten worden gebracht. Aldus stel ik als herziene bepalingen voor:

Art. 10, tweede lid Gw.: *'... De Belgen en EU-onderdanen zijn tot de betrekkingen in overheidsdienst benoembaar, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld.'*

Art. 107, eerste lid Gw.: *'De Koning verleent de officiersgraden in het leger binnen de grenzen van art. 182.'*

Art. 157, eerste lid Gw.: *'Er zijn militaire gerechten die actief worden wanneer de Ministerraad beslist tot inzet van de krijgsmacht. De organisatie van de militaire gerechten, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze gerechten, alsmede de duur van hun ambt worden bij wet geregeld.'*

Art. 167, § 1, tweede lid Gw.: *'De Koning staat in voor de organisatie en uitrusting van de krijgsmacht. Hij voert eveneens het militaire bevel. Behoudens ter handhaving van de interne orde, kan enkel de Ministerraad beslissen tot inzet van de krijgsmacht. Deze bevoegdheden worden uitgeoefend in overeenstemming met de internationale en supranationale verplichtingen.'*

Art. 182 Gw.: *'De wijze waarop militairen worden aangeworven en van hun graden, ererechten en pensioenen kunnen worden ontzet, alsmede de voorwaarden van hun bevordering, worden geregeld enkel bij wet. Zij regelt eveneens het militair statuut, met inbegrip van de militaire tucht en financiële toestand.'*

Art. 183 Gw.: *'Het legercontingent wordt jaarlijks goedgekeurd. De wet die het vaststelt, is slechts voor een jaar van kracht, indien zij niet wordt vernieuwd.'*

Art. 185 Gw.: *'Enkel de wet kan vreemde troepen, met inbegrip van de voorwaarden, de toelating verlenen in dienst van de Staat te treden, het grondgebied te bezetten of er doorheen te trekken. EU-troepen kunnen in dienst van de Staat treden. In geval van overmacht verleent de Koning de toestemming. Deze wordt a posteriori goedgekeurd bij wet.'*

Art. 186 Gw.: opgeheven

Bibliografie

Wetgeving

Handvest van de Verenigde Naties van 26 juni 1945, *BS* 1 januari 1946, 2.

Resolutie 143 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (14 juli 1960), *UN Doc. S/RES/146* (1960).

Noord-Atlantisch Verdrag van 4 april 1949, *BS* 6 oktober 1949, 8888.

Verdrag van 25 maart 1957 betreffende de werking van de Europese Unie, *BS* 25 december 1957, 9184.

Verdrag van 7 februari 1992 betreffende de Europese Unie, *BS* 30 oktober 1993, 23844.

Besluit Raad nr. 2001/78/GBVB, 22 januari 2001 houdende oprichting van het Politiek en Veiligheidscomité, *OJ* 2001 L 27/1.

Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, *BS* 17 februari 1994, 4054.

Bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, *BS* 15 augustus 1980, 2044.

Wet van 16 juni 1836 betreffende het verlies van officiersgraden in het leger, *Pasin.* 1836, 188.

Wet van 15 juni 1899 houdende eerste en tweede titel van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger, *BS* 30 juni 1899, 2513.

Wet van 2 juni 1949 houdende goedkeuring van het Noord-Atlantisch Verdrag ondertekend de 4 april 1949 te Washington, *BS* 1 augustus 1949, 7400.

Wet van 9 januari 1953 houdende goedkeuring van de Overeenkomst tussen de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten, betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten, en van de bijlage, ondertekend op 19 juni 1951, te Londen, *BS* 15 maart 1953, 1514.

Wet van 29 juli 1953 tot regeling van de vervolging en de bestraffing van misdrijven wat betreft de bases van het Moederland in Afrika, tot wijziging van sommige bepalingen van Titel II van het Wetboek van strafrechtspleging voor het leger en tot toekenning aan de Gouverneur-generaal van Belgisch-Congo van het recht van opeising van de troepen en de middelen van de bases, *BS* 4 september 1953, 5382.

Wet van 5 juli 1957 tot wijziging van de dienstplichtwet van 15 juni 1951, *BS* 15 september 1957, 6468.

Wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroeps- en reserveofficieren, *BS* 15 maart 1958, 1788.

Wet van 13 juni 1961 betreffende de coördinatie en de codificatie van wetten, *BS* 11 juli 1961, 5642.

Wet van 27 december 1961 houdende statuut van de onderofficieren van het actief kader der land- lucht- en zeemacht, *BS* 12 januari 1962, 223.

Wet van 10 april 1967 tot wijzigingen in de Grondwet – Nederlandse tekst, *BS* 3 mei 1967, 4771.

Wet van 12 juli 1973 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actiefkader van de krijgsmacht, *BS* 3 augustus 1973, 8933.

Wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht, *BS* 1 februari 1975, 1161.

Wet van 19 december 1980 betreffende de geldelijke rechten van militairen, *BS* 16 januari 1981, 457.

Wet van 31 december 1992 tot wijziging van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, *BS* 8 januari 1993, 100.

Wet van 20 mei 1994 houdende de geldelijke rechten van de militairen, *BS* 21 juni 1994, 16897.

Wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, *BS* 23 december 1994, 31878.

Wet van 22 december 1995 tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 1996, *BS* 30 januari 1996, 1892.

Wet van 20 december 1996 houdende instemming met de Overeenkomst tot verbod van de ontwikkeling, de productie, de aanleg van voorraden en het gebruik van chemische wapens inzake de vernietiging van deze wapens, *BS* 6 juni 1997, 15119.

Wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politie, *BS* 5 januari 1999, 132.

Wet van 30 maart 2000 betreffende het definitieve verbod op antipersoons-mijnen, *BS* 7 april 2000, 10946.

Wet van 16 mei 2001 houdende statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht, *BS* 29 juni 2001, 22385.

Wijz. Gw. 17 december 2002, *BS* 31 januari 2003, 4268.

Wet van 27 maart 2003 betreffende de werving van de militairen en het statuut van de militaire muzikanten en tot wijziging van verschillende wetten van toepassing op het personeel van Landsverdediging, *BS* 30 april 2003, 23242.

Wet van 10 april 2003 tot regeling van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vreedstijd alsmede van het behoud ervan in oorlogstijd, *BS* 7 mei 2003, 24671.

Wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 10 april 2007, 19806.

Wet van 19 december 2014 tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 2015, *BS* 19 januari 2015, 2099.

KB nr. 525 van 11 oktober 1930 houdende vaststelling van voorwaarden en kennis van onderofficieren vereist om de graad van onderluitenant bij de wapens en diensten te bekomen, *BS* 6 november 1930, 5932.

RB van 29 maart 1945 tot oprichting van een krijgsraad te velde in de Bondsrepubliek Duitsland, *BS* 1 april 1945, 2003.

KB van 16 april 1913 betreffende de oprichting en de organisatie van de Militaire Vliegerij, bestaande uit de Vliegerscompagnie en de Vliegschool, *BS* 20 april 1913, www.belgianairforcedays.be/index.php/nl-be/bezoekers-info-2/thema/meer-dan-100-jaar-militaire-luchtvaart.

KB van 17 oktober 1914 tot oprichting van een Krijgsraad te velde, *BS* 22 mei 1915, 2347.

KB van 9 juli 1923 houdende vaststelling van de geldelijke toestand, ten burgerlijken titel, der Staatsagenten als miliciens tot de krijgsmacht opgeroepen, of in dezelfde hoedanigheid of in die van reserve-officier onder de wapens teruggeroepen, *BS* 9 juli 1923, 3354.

KB van 26 augustus 1939 waarbij het leger op voet van oorlog wordt gebracht, *BS* 27 augustus 1939, 4389.

KB van 1 juni 1949 waarbij het leger op vredesvoet wordt teruggebracht, *BS* 5 juni 1949, 3766.

KB van 9 januari 1951 betreffende de aanwijzing van Belgische strijdkrachten tot de uitvoering van het NAVO-verdrag, *BS* 11 januari 1951, 145.

KB van 18 augustus 1953 tot oprichting van een krijgsraad te velde, *BS* 4 september 1953, 5386.

KB van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering van de beroepsofficieren, *BS* 16 april 1959, 2843.

KB van 30 april 1962 tot coördinatie der dienstplichtwetten, *BS* 9 mei 1962, 3899.

KB van 30 april 1980 betreffende de militaire hiërarchie in de schoot van de land- de lucht- en de zeemacht, *BS* 3 juni 1980, 6862.

KB van 6 juli 1994 houdende bepaling van de vormen van operationele inzet en van de voorbereidingsactiviteiten met het oog op de aanwending van de krijgsmacht, *BS* 20 juli 1994, 19021.

KB van 10 april 2014 houdende uitvoering van art. 71/5 van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de krijgsmacht, *BS* 24 april 2014, 34746.

KB van 16 maart 2015 houdende benoeming tot kapitein-commandant, *BS* 16 maart 2015, 7065.

MB van 25 februari 1943 ter bepaling van de voorwaarden van aanstelling tot de graad van hulponderluitenant, alsmede van de voorwaarden van bevordering der hulpofficieren, *BS* 19 maart 1943, 152.

Resolutie betreffende de toestand in Irak en de deelneming van België aan de internationale coalitie tegen IS, *Parl.St.* Kamer BZ 2014-15, nr. 305/004

Ontwerp van verklaring tot herziening van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2856/6.

Voorstel van wet (L. VANDENBERGHE) tot opheffing van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, *Parl.St.* Senaat 2005-06, nr. 3-1521/1.

Voorstel van wet (S. GORIS, I. MEEUS en H. VAUTMANS) tot opheffing van de Gecoördineerde dienstplichtwetten van 30 april 1962, *Parl.St.* Kamer 2005-06, nr. 2512/001.

Wetsontwerp tot vaststelling van het legercontingent voor het jaar 2015, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 673/001.

Amendement (ROLIN) op het ontwerp van de wet dat de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch Verdrag verbonden landen, *Parl.St.* Senaat 1961-62, nr. 119.

Toelichting bij het wetsvoorstel strekkende tot interpretatie van de wet van 11 april 1962 die de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch Verdrag verbindende landen, *Parl.St.* Kamer 1983-84, nr. 784/1.

Toelichting bij de herziening van artikel 68 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat BZ 1991-92, nr. 100-16/1.

Verslag van de commissie er mede belast een met redenen omkleed advies uit te brengen over de toepassing van de grondwettelijke beginselen betreffende de uitoefening van de prerogatieven van de Koning en over de verhoudingen der grote grondwettelijke machten onderling, *BS* 6 augustus 1949, 7596-7597.

Verslag namens de commissie voor de grondwetsherziening betreffende de herziening van titel III, door invoeging van een artikel 25bis betreffende uitoefening van bevoegdheden door supranationale of internationale gezagsorganen, *Parl.St.* Kamer 1969-70, nr. 16/2.

Verslag namens de commissie voor de herziening van de grondwet, voor institutionele hervormingen en voor de regeling van conflicten bij de herziening van artikel 68 van de Grondwet, *Parl.St.* Kamer 1992-93, nr. 797/3.

Verslag namens de commissie voor de institutionele aangelegenheden betreffende de herziening van artikel 157 van de Grondwet, *Parl.St.* Senaat 2001-02, nr. 2-697/4.

Verslag namens de commissie voor de landsverdediging inzake de gedachtewisseling over de voorbereidende rondvraag die door de Belgische Defensie werd toegestuurd aan buitenlandse staatsagentschappen in het kader van het dossier van de vervanging van de F-16 vliegtuigen, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 914/001.

Hand. Senaat 1961-62, 1 maart 1962, 749-750.

Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de dienstplichtwet, *Parl.St.* Kamer 1950-51, nr. 98/1.

Adv. RvS, *Parl.St.* Kamer 1952-53, aangehaald door J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 376.

Adv. RvS, *Parl.St.* Kamer 1955-56, aangehaald door J. VELAERS, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 379.

Adv. RvS bij het ontwerp van wet op de Rijkswacht, *Parl.St.* Senaat 1955-56, nr. 335/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende het statuut van beroeps- en reserveofficieren, *Parl.St.* Kamer 1956-57, nr. 681/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende het statuut van het Rijkswachtpersoneel van het actief kader, *Parl.St.* Kamer 1971-72, nr. 486/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de geldelijke rechten van de militairen, *Parl.St.* Senaat 1977-78, nr. 180/1.

Adv. RvS. bij het wetsvoorstel strekkende tot afschaffing van de luchtvloot bij de luchtmacht, *Parl.St.* Kamer 1982-83, nr. 427/2.

Adv. RvS bij het wetsvoorstel strekkende tot interpretatie van de wet van 1 april 1962 die de doortocht en het verblijf in België toelaat van de troepen van de met België door het Noord-Atlantisch verdrag verbonden landen, *Parl.St.* Kamer 1983-84, nr. 784/2.

Adv. RvS bij het wetsvoorstel tot het verbieden van de productie en het opslaan van chemische wapens door de Belgische Krijgsmacht, alsmede van het transport ervan over Belgisch grondgebied, *Parl.St.* Kamer 1985-86, nr.498/2.

Adv. RvS bij het wetsvoorstel op de gelijkstelling en de gelijke behandeling van vreemdelingen en Belgen, *Parl.St.* Kamer BZ 1988, nr. 331/2.

Adv. RvS bij het wetsontwerp inzake de rechtstoestanden van het militair personeel, *Parl.St.* Senaat 1988-89, nr. 774/1.

Adv. RvS. bij het wetsontwerp houdende wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het personeel van de Krijgsmacht en van de Medische Dienst, *Parl.St.* Kamer 1989-90, nr. 1275/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende het statuut en de bezoldiging van het onderwijzend burgerpersoneel van de Koninklijke Militaire School, *Parl.St.* Senaat 1993-94, nr. 922/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp betreffende de aanwending van de krijgsmacht, de paraatstelling alsook betreffende de periodes en de standen waarin de militair zich kan bevinden, *Parl.St.* Senaat 1993-94, nr. 927/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp houdende statuut van de militairen korte termijn, *Parl.St.* Senaat, 1993-94, nr. 929/1.

Adv. RvS bij het wetsontwerp houdende regeling van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, *Parl.St.* Kamer 1995-96, nr. 638/1.

Adv. RvS bij het voorontwerp van decreet instaurant une taxe sur les sites d'activité économique désaffectés, *Parl.St.* W.Gew.R. 2003-04, nr. 669/1.

Adv. RvS bij het ontwerp van wet houdende wijziging van het statuut van de militairen van het actief kader van de land-, lucht- en zeemacht, aangehaald door J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 74.

Adv. RvS bij het ontwerp van wet houdende wijziging van het statuut van de militairen van het actief kader van de land-, lucht- en zeemacht, aangehaald door J. VELAERS, "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, (63) 86.

Vr. en Antw. Kamer 2013-14, 19 juli 2013 (Vr. nr. 5-9638 B. ANCIAUX).

Vr. en Antw. Senaat 2013-14, 23 augustus 2013 (Vr. nr. 5-9642 B. ANCIAUX).

Rechtspraak

HvJ 152/73, Sotgiu t. Deutsche Bundespost, Jur. 1974, I, 153.

HvJ 149/70, Commissie t. België, Jur. 1982, I, 1845.

Arbitragehof 14 december 1995, nr. 85/94.

Arbitragehof 27 maart 1996, nr. 23/96.

Arbitragehof 18 november 1998, nr. 114/98.

Arbitragehof 25 maart 2003, nr. 35/2003.

GwH 17 april 2008, nr. 64/2008.

GwH 15 januari 2009, nr. 8/2009.

GwH 21 januari 2009, nr.11/2009.

GwH 28 mei 2009, nr.87/2009.

Cass. 22 februari 1849, *Pas.* 1849, 142.

Cass. 6 februari 1891, *Pas.* 1891, 54, concl. Proc. Gen. MESDAGH.

Cass. 23 maart 1903, *Rev. Adm.* 1903, 440.

Cass. 4 mei 1920, *Pas.* 1920, I, 135.

Cass. 12 januari 1924, *Pas.* 1924, 147.

Cass. 14 november 1939, *Pasicr.* 1939, I, 468.

RvS 27 maart 1952, nr. 1.411.

RvS 9 juli 1952, nr. 1743.

RvS 6 november 1952, nr. 1930.

RvS 12 december 1957, nr. 5914.

RvS 24 juni 1958, nr. 6401.

Rechtsleer

ALEN, A., "De trias politica in grondwettelijk perspectief" in A. ALEN en J. WINTGENS (eds.), *De Trias Politica ruimer bekeken*, Brussel, Larcier, 2000, 25-49.

ALEN, A. en MUYLLE, K., *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 1055 p.

ANDRIES, J., "Het Europees gemeenschappelijk veiligheids- en defensiebeleid (GVDB): *Quo vadis?*", *Belgisch militair tijdschrift* 2013, afl. 7, 155-160.

BAILLES, A. en MESSERVY-WHITING, G., *Death of an Institution. The end for Western European Union, a future for European defence?*, Gent, Academia Press, 2011, 83 p.,
<http://aei.pitt.edu/32322/1/ep46.pdf> .

BATSELÉ, D., MORTIER, T. en SACREZ, M., *Grondwettelijk Recht Gevat*, Brussel, Bruylant, 2009, 586 p.

BEIRLAEN, A., "Quelques aspects constitutionnels concernant le problème de l'utilisation, la menace d'utilisation et la détention de l'arme nucléaire" in ASSOCIATION BELGE DES JURISTES DÉMOCRATES (ed.), *Conséquences juridiques de l'installation éventuelle de missiles croisés et pershing en Europe*, Brussel, ULB, 1984, 198 p.

BELMESSIERI, M., "Les pouvoirs réels du monarque constitutionnel en cas de formation d'un gouvernement – Analyse comparative de la fonction royale belge et britannique, *CDPK* 2008, afl. 4, 800-840.

- BELTJENS, G., *La constitution belge révisée annotée au point de vue théorique et pratique de 1830 à 1894*, Luik, Liège Godenne, 1894, 727 p.
- BEULS, L., "De aankoop van gevechtsvliegtuigen" in L. REYCHLER (ed.), *Een onvoltooid beleid: de Belgische buitenlandse en defensiepolitiek 1830 – 2015*, Kappellen, Pelckmans, 1993, 441-483.
- BISCOP, S., "De EU en defensie: de keuze voor autonomie", *AJT* 1999, 533-536.
- BITTNER, E., *The Functions of the Police in Modern Society*, Cambridge, Oelgeschlager, 161 p.
- BIVORT, D.B., *Commentaire sur la constitution belge*, Brussel, Librairie de Deprez-Parent, 1847, 118 p.
- BOSCH, A., *Droit pénal et discipline militaire*, Brussel, Wahlen et Cie, 1837, 412 p.
- BOSSUYT, M. en WOUTERS, J., *Grondlijnen van internationaal recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 1086 p.
- BREYNE, J., "De BENELUX-defensiesamenwerking", *Belgisch militair tijdschrift* 2013, alf. 6, 77-85.
- CALLEBAUT, K., "De handhaving der openbare orde door het leger en het gebruik van wapens", *TBP* 1958, 385-390.
- CALLEBAUT, K., "De Staat van oorlog en de staat van beleg", *TBP* 1959, 279-287.
- CHALMERS, D., *European Union Public Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, 469 p.
- CLEMENT, M., SENELLE, R. en VAN DE VELDE, E., *Handboek voor de Koning*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2004, 431 p.
- COENDERS, H., GERRITSE, M., SCHOUTEN E.J. en VERMEER, P.S., *Kramers Handwoordenboek Nederlands*, Amsterdam, Het Spectrum, 1998, 1578 p.
- COOLSAET, R., *België en zijn buitenlandse politiek 1830 – 2015*, Leuven, Uitgeverij Van Halewyck, 2014, 818 p.
- CROONENBORGHES, K., "De Grondwettelijke Rechter *sensu stricto* in de Verenigde Staten van Amerika en België: legitieme gangmaker van constitutionele cohesie", *Jura falconis* 2006-07, afl. 1, 53-94, www.law.kuleuven.be/jura/art/43n1/croonenborghes.html .
- D'ARGENT, P., "Le Roi commande les forces armées", *RBDI* 1994, 211-232.
- DE DECKER, A., *Toespraak n.a.v. Koningsdag. De inzet van de Belgische strijdkrachten bij internationale militaire operaties*, www.dekamer.be/kvocr/pdf_sections/pri/15nov/fete_du_roi_nl.pdf.
- DE HOORN, H., *De Belgische Grondwet, officiële tekst, vertaling en toelichting*, Brussel, Office de publicité, 1927, 208 p.
- DELAFORTRIE, S. en SPRINGAEL, C., *Belgische militairen aan boord van koopvaardij schepen. Ministerraad van 30 april 2009*, www.presscenter.org.

DELAFORTRIE, S. en SPRINGAEL, C., *Koning bevoegd voor delegatie in het kader van de wet over het statuut van de militairen. Ministerraad van 31 januari 2014*, www.presscenter.org.

DELAFORTRIE, S. en SPRINGAEL, C., *Verlenging van de Belgische deelname aan de internationale coalitie in Irak. Ministerraad van 7 november 2014*, www.presscenter.org.

DELAFORTRIE, S. en SPRINGAEL, C., *Legercontingent voor 2015. Ministerraad van 27 november 2014*, www.presscenter.org.

DELPÉRÉE, F., "Le Roi règne et ne gouverne pas", *JT* 1990, 701-704.

DENECKERE, G., GUBIN, E., NANDRIN, J.P. en WITTE, E., *Nieuwe geschiedenis van België I 1830 – 1905*, Leuven, Lannoo Uitgeverij, 2005, 678 p.

DE PELSMAEKER, T., GOEDERTIER, G., GOOSSENS, J., HAECK, Y. en VANDE LANOTTE, J., *Handboek Belgisch Publiekrecht Deel I. Inleiding tot het Belgisch Publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2014, 791 p.

DE VISSCHER, P., "La Constitution et le droit international", *RBDI* 1986, afl. 1, 5-58.

DE VOS, L., *Het effectief van de Belgische krijgsmacht en de militiewetgeving 1830- 1914*, Brussel, Koninklijk Leger Museum, 1985, 480 p.

DE VOS, L., "De Grondwet en de inzet van de strijdkrachten buiten de landsgrenzen" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, 26-62.

DIRIX, E., TILLEMANS, B. en VAN ORSHOVEN, P. (eds.), *De Valks Juridisch woordenboek*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 621 p.

DROSSENS, P. en VELLE, K., "De rechterlijke macht" in P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHE (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, 619-649.

DUBUISSON, F., "La participation de l'armée belge à l'opération "Force alliée" de l'Otan au Kosovo: questions au regard de l'article 167 de la Constitution", *Adm. Publ.* 2001, 51-60.

DUJARDIN, J., MAST, A., VAN DAMME M. en VANDE LANOTTE, J., *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2012, 1375 p.

EASTON, M., "De Grensvervaging tussen politie en krijgsmacht ... een 'vergeet - me - nietje' voor de toekomst?", *De orde van de dag* maart 2006, afl. 33, 15-21.

ERGEC, R., "Les aspect constitutionnels de l'implantation des missiles nucléaires en Belgique", *RBDI* 1986, afl. 2, 370-389.

ERGEC, R., "La crise du Golfe et le droit public des operations militaires", *JT* 1991, 137-142.

ERRERA, P., *Traité de droit publique belge*, Parijs, Giard et Brière, 1918, 848 p.

- FAIDER, C., *La force publique et la paix intérieure*, Brussel, Bruylant-Christophe, 1881, 17 p.
- FUSILIER, R., *Les monarchies parlementaires*, Parijs, Les éditions ouvrières, 1960, 657 p.
- GANSHOF VAN DER MEERSCH, W., "Le commandement de l'armée et la responsabilité ministérielle en droit constitutionnel belge", *Revue Université Bruxelles* 1948-49, 256-322.
- GANSHOF VAN DER MEERSCH, W., "Défense nationale et souveraineté", *Rev. U.L.B.* 1950-51, 215-253.
- GERITS, R., "De statutaire gevolgen van strafrechtelijke gevolgen voor de militairen" (noot onder RvS 14 januari 2008), *RW* 2008-09, 117-118.
- GERITS, R., *Kritische analyse van het militair tuchtrecht*, Brugge, Die Keure, 2010, 813 p.
- GERITS, R., "Nullum crimen sine lege niet van toepassing in het militair tuchtrecht ondanks art. 182 Gw." (noot onder GwH 22 december 2010), *RW* 2011-12, 528-530.
- GERITS, R., "Militair tuchtrecht: een status quaestionis", *T.Mil.R.* 2013, 1-16.
- GOEDERTIER, G. en VANDE LANOTTE, J., *Overzicht publiek recht*, Brugge, Die Keure, 2001, 1340 p.
- GOEDERTIER, G. en VANDE LANOTTE, J., *Handboek Belgisch publiekrecht*, Brugge, Die Keure, 2013, 1471 p.
- HUBERLANT, C., "Licéité en droit positif et références aux valeurs" in J. CARLIER (ed.), *Xes journées d'études juridiques Jean Dabin*, Brussel, Bruylant, 1982, 706 p.
- HUYTTENS, E., *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, II, Bruxelles, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, 720 p.
- HUYTTENS, E., *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, IV, Bruxelles, Adolphe Wahlen et Cie, 1844, 646 p.
- IVANOV, I., *Transforming NATO: New Allies, Missions, and Capabilities*, Maryland, Lexington Books, 2011, 280 p.
- LENEARTS, K. en VAN NUFFEL, P., *Europees Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 753 p.
- LUYKX, T. en PLATEL, M., *Politieke geschiedenis van België*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 404 p.
- MACAREL, L., *Elements de droit politique*, Parijs, Nève, 1833, 516 p.
- MONTESQUIEU, C., *De l'esprit des lois*, Parijs, Garnier-Flammarion, 1979, 604 p.
- MOONEN, T., "De Koning en de vorming van de federale Regering. Evaluatie van de langste institutionele crisis ooit", *TBP* 2013, afl. 4, 230-249.
- NAERT, F., *The application of Human Rights and International Humanitarian Law in Drafting EU Missions' Mandates and Rules of Engagement*, K.U. Leuven, 18 p., <https://www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/wp151e.pdf>.

NOTERDAEME, J., *De Belgische Grondwet: tekst en uitleg met vragen en antwoorden*, Antwerpen/Brussel, Standaard-boekhandel, 1956, 116 p.

ORBAN, O., *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Luik, Dessain, 1908, 764 p.

OOMS, A., "De uitvoerende bevoegdheid van de Koning: van conforme proclamatie tot eerste staatsmacht. Een historische analyse van artikel 108 Grondwet", *CDPK* 2009, afl. 2, 195-216.

PAS, W. en STEEN, B., "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – deel 1", *TVW* 2004, afl. 10, 362-384.

PAS, W. en STEEN, B., "Met het nodige voorbehoud. Het grondwettelijk voorbehoud aan de formele en aan de federale wetgever – Deel 2", *TVW* 2005, afl. 3, 34-54.

PEETERS, P., "Enkele algemene problemen van bevoegdheidsverdeling en bevoegdheidsuitlegging na de tweede Belgische staatshervorming" in A. ALEN en L.P. SUETENS (eds.), *Zeven knelpunten na zeven jaar staatshervorming*, Brussel, Story-Scientia, 1988, 53-80.

RAAD VAN STATE, *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, 2008, 231 p., <http://www.raadvst-consetat.be/?lang=nl>.

REZSOHAZY, A. en VAN DER HULST, M., "De verdeling van de wetgevende bevoegdheid tussen Kamer en Senaat na de zesde staatshervorming", *TVW* 2014, 40-57.

RIMANQUE, K., *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 401 p.

RIMANQUE, K., *De grondwet toegelicht, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2004-05, 444 p.

RUYS, T., "Kroniek van een nakende grondwetswijziging? Parlementaire controle op het inzetten van strijdkrachten in het buitenland", *RW* 2009-2010, afl. 13, 514-530.

SALMON, J. en SMETS, P., "La pratique du pouvoir exécutif et le controle des chambres législatives en matière de relations internationales: partie générale", *RBDI* 1968, afl.1, 241-310.

SENELLE, R., *Commentaar op de Belgische Grondwet*, Brussel, Ministerie van Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, 1974, 480 p.

STENGERS, J., *L'action du Roi en Belgique*, Leuven, Ducelot, 1992, 430 p.

THONISSEN, J., *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1844, 349 p.

THONISSEN, J., *Constitution belge annotée, offrant sous chaque article, de la doctrine, de la jurisprudence et de la législation*, Hasselt, Milis, 1879, 427 p.

VAESEN, J., "De federale overheidsdiensten: het ministerie van Defensie en de krijgsmacht" in P. VAN DEN EECKHOUT en G. VANTHEMSCHE (eds.), *Bronnen voor de studie van het hedendaagse België: 19^e-20^e eeuw*, Brussel, VUB Press, 1999, 388-407.

VAN DAMME, M., "De grondwet en het inzetten van strijdkrachten. Een inleidende situering" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, 9-25.

VANDE CASTEELE, P., "Gewapende macht en aan de wet voorbehouden aangelegenheden: enkele beschouwingen", *RW* 2005-06, afl. 24, 921-942.

VANDE CASTEELE, P., *Rechtsbescherming tegen de overheid in nationaalrechtelijke perspectief. Militaire tuchtstraffen en toegang tot een rechter*, Brussel, Uitgeverij ASP nv, 2010, 654 p.

VANDENBOSSCHE, E., "De federale Kamers en de buitenlandse missies van militairen", *CDPK* 2011, afl. 3, 424-442.

VAN DEN WIJNGAERT, M., "Staatshervorming" in M. VAN DEN WIJNGAERT (ed.), *Van een unitair naar een federaal België. 40 jaar beleidsvorming in Gemeenschappen en Gewesten*, Brussel, ASP, 2011, 16-40.

VAN DEN WYNGAERT, C., "Het juridisch debat rond de kernraketten - een terreinverkenning", *RW* 1983-1984, 1055-1070.

VANDEPLAS, A., "De bevoegdheid van de Krijgsraad" (noot onder Cass. 15 maart 1898), *RW* 1983-84, 681.

VANHEUSDEN, A., "Neutraliteit en militaire allianties", *T.Mil.R.* 2004, 1-29.

VAN MENSEL, A., *De Belgische federatie. Het labyrinth van Daedalus: een artikelsgewijze commentaar van de Belgische Grondwet*, Gent, Mys & Breesh, 1996, 433 p.

VAN WINSSEN, N., "Het militair gerecht: historiek, bestaansreden, organisatie", *Panopticon* 1984, 376-382.

VERHOEVEN, J., "Le statut des bases militaires étrangères et des quartiers généraux interalliés en Belgique", *RBDI* 1969, afl. 2, 565-596.

VELAERS, J., *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting. Deel II*, Antwerpen, Maklu, 1991, 907 p.

VELAERS, J., *De Grondwet en de Raad van State, afdeling wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, 1034 p.

VELAERS, J., "De Grondwet en de krijgsmacht" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, 63-135.

VELAERS, J. en VAN GOETHEM, H., *Leopold III. De Koning, het land, de oorlog*, Tielt, Lannoo Uitgeverij, 2001, 1152 p.

VEREecken, F., *vrouwen in het leger*, s.n., februari 2001, 7 p.,
<http://www.rosadoc.be/pdf/factsheets/nr7.pdf>.

VERHAEGHE, D., *De NAVO-commandostructuur*, 33-41,
http://www.irsd.be/website/images/livres/rmb/04./RMB_4_dirk%20verhaeghe.pdf.

VERHOFSTADT, G., "De Europese dimensie van het defensiebeleid" in A. DE BECKER, G. LAENEN, M. VAN DAMME en E. VANDENBOSSCHE (eds.), *De grondwet en het inzetten van strijdkrachten*, Antwerpen, Maklu, 2005, 207-224.

VLAEMMINCK, J., *La constitution belge commentée*, Mechelen, S.A. de Beiaard, 1935, 443 p.

VLIBERGH, H., *De Belgische grondwet*, Antwerpen, N.V. scriptoria, 1973, 369 p.

VRANCKX, R., "Het Belgisch veiligheidsbeleid 1830 – 1914" in L. REYCHLER (ed.), *Een onvoltooid beleid: de Belgische buitenlandse en defensiepolitiek 1830 – 2015*, Kappellen, Pelckmans, 1993, 3-47.

WEEKERS, B., "De toegang van niet-Belgen tot de Belgische publieke sector", *T.Gem.* 2005/1, 5-16.

X., *Het leger: lotelingen, miliciens, vrijwilligers en burgerwacht*, s.l.n.d., 16 p.,
http://homdad.com/HOM-alg/WO_I-2014-2018/Bijdragen/Lotelingen,%20miliciens%20en%20vrijwilligers.pdf.

Extra

<http://aco.nato.int>

<http://diplomatie.belgium.be>

www.belgium.be

www.dekamer.be

www.demorgen.be

www.mil.be

www.nato.int

www.pieterdecrem.be

www.reuters.com

www.senate.be

www.un.org

www.vandeput.fgov.be

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

De grondwettelijke bevoegdheidsverdeling inzake defensie

Richting: **master in de rechten-overheid en recht**

Jaar: **2015**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Rubens, Wouter

Datum: **14/05/2015**