

---

Rolnummer : 174

---

Arrest nr. 8/91  
van 18 april 1991

---

A R R E S T

---

In zake : de prejudiciële vraag die het Hof van Cassatie bij  
arrest van 5 februari 1990 in de zaak van Y.  
MORCAUT heeft gesteld.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters J. DELVA en I. PETRY,  
en de rechters J. WATHELET, L. DE GREVE, M. MELCHIOR, H.  
BOEL en L. FRANCOIS,  
bijgestaan door griffier H. VAN DER ZWALMEN,  
onder voorzitterschap van voorzitter I. PETRY,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\*

\*

**I. ONDERWERP**

Bij arrest van 5 februari 1990 heeft het Hof van Cassatie (3de kamer), op voorziening door de heer Y. MORCAUT tegen een beslissing van de Hoge Militieraad die hem het uitstel en de vrijlating die hij vroeg, weigerde, een beslissing gewezen tot opschorting van de uitspraak tot het Arbitragehof uitspraak zal hebben gedaan over de volgende prejudiciële vraag :

"Doet artikel 118, § 2, van de op 30 april 1962 gecoördineerde dienstplichtwetten, zoals het bij artikel 34 van de wet van 16 juni 1987 in die wetten is ingevoegd en op 1 januari 1987 in werking is getreden, in zoverre het bepaalt dat artikel 12, § 1, 1<sup>o</sup>, van voornoemde wetten, in de redactie die eraan gegeven was bij de wet van 1 december 1976, enkel geldt voor de ingeschrevene die met de lichting 1987 ten minste één uitstel verkregen heeft op grond van artikel 10, § 4, 5<sup>o</sup>, van voornoemde wetten, in de redactie die eraan gegeven was bij de wet van 1 december 1976, terwijl artikel 12, § 1, 1<sup>o</sup>, die voorwaarde niet stelt, een discriminatie ontstaan tussen de ingeschrevenen die op 1 januari 1987 werkelijk en gewoonlijk buiten Europa verblijf hielden en is het aldus in strijd met artikel 6 van de Grondwet ?"

**II. DE FEITEN EN DE VOORGAANDE RECHTSPLEGING**

De heer Y. MORCAUT is geboren op 10 augustus 1963 en heeft van 12 juli 1982 tot 2 september 1988 in Israël verbleven, waar hij studies heeft gedaan.

Tot zijn inlijving bij de lichting van 1988 heeft hij uitstel genoten op grond dat hij studies deed (oud artikel 10, § 1, 6° en § 2, 1°, van de gecoördineerde dienstplichtwetten, dat die mogelijkheid tot uitstel beperkte tot de leeftijd van 25 jaar), en niet op grond dat hij daadwerkelijk en gewoonlijk buiten Europa verbleef (oud artikel 10, § 4, 5°, van de voormelde wetten).

Op 29 maart 1988 heeft hij een aanvraag tot vrijlating ingediend op morele grond, als ingeschrevene die wegens zijn leeftijd geen recht meer heeft op de eerste vijf uitstellen en die, na de leeftijd van 18 jaar, gedurende ten minste vijf jaar zijn werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa heeft gehad.

De Militieraad heeft vastgesteld dat die aanvraag gegrond was op oud artikel 12, § 1, 1°, van de gecoördineerde wetten (dat het recht op vrijlating toekende aan de ingeschrevene die zich in die situatie bevond) en artikel 118, § 2, van dezelfde wetten dat, als overgangsmaatregel, aan de ingeschrevene die, met de lichting 1987, ten minste één uitstel verkregen heeft op grond van oud artikel 10, § 4, 5°, van die wetten (werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa), de mogelijkheid biedt op basis hiervan zoveel uitstellen te verkrijgen als nodig is om in aanmerking te komen voor de vrijlating.

De Militieraad was de mening toegedaan dat de betrokkene, aangezien hij met de lichting 1987 geen uitstel had gekregen op basis van het voormelde oude artikel 10, § 4, 5°, niet voldeed aan de voorwaarden voor de toepassing van de bij artikel

118, § 2, voorgeschreven overgangsmaatregel ; de Raad heeft de aanvraag verworpen en zijn beslissing is door de Hoge Militieraad bevestigd.

Tegen die laatste beslissing heeft de betrokkene zich in Cassatie voorzien en onder meer gesteld dat artikel 118, § 2, van de gecoördineerde wetten, gewijzigd door de wet van 16 juni 1987, aan de leeftijdsvoorwaarde en aan de voorwaarde van werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa gedurende vijf jaar, als bedoeld in het oude artikel 12, § 1, 1°, een bijkomende voorwaarde heeft toegevoegd voor het toekennen van de vrijlating op morele grond, met name ten minste één uitstel hebben verkregen op basis van oud artikel 10, § 4, 5°, van de dienstplichtwetten ; hij is van oordeel dat voormeld artikel 118, § 2, aldus, met terugwerkende kracht tot 1 januari 1987, een discriminatie invoert onder de ingeschrevenen die zich op die datum in een zelfde situatie bevonden. Derhalve verzoekt hij het Hof van Cassatie aan het Arbitragehof een vraag te stellen betreffende de overeenstemming van artikel 118, § 2, van de gecoördineerde wetten met artikel 6 van de Grondwet.

Na te hebben beslist dat de Hoge Militieraad voormeld artikel 118, § 2, correct had toegepast, heeft het Hof van Cassatie vastgesteld dat de staving van het middel aanleiding gaf tot een prejudiciële vraag die zij onder de hierboven vermelde vorm heeft gesteld.

### **III. DE RECHTSPLEGING VOOR HET HOF**

De prejudiciële vraag is bij het Hof aanhangig ge-

maakt door verzending van een expeditie van de verwijzingsbeslissing die op 20 februari 1990 ter griffie is ontvangen.

Bij beschikking van dezelfde dag heeft de voorzitter in functie de leden van de zetel van het Hof aangewezen conform de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers L. FRANCOIS en H. BOEL hebben op 27 februari 1990 geoordeeld dat er geen aanleiding was om ten deze de artikelen 71 en volgende van de voormelde organieke wet op het Hof toe te passen.

De bij artikel 77 van de organieke wet voorgeschreven kennisgevingen zijn gedaan bij op 15 maart 1990 ter post aangetekende brieven, die op 20 maart 1990 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is in het Belgisch Staatsblad van 16 maart 1990 bekendgemaakt.

De heer Y. MORCAUT heeft bij op 12 april 1990 ter post aangetekende brief een memorie neergelegd.

De Ministerraad heeft bij op 30 april 1990 ter post aangetekende brief een memorie neergelegd.

Afschriften van die memories zijn conform artikel 89 van de organieke wet overgezonden bij op 9 mei 1990 ter post aangetekende brieven, die op 10 en 28 mei 1990 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

De heer Y. MORCAUT heeft bij op 8 juni 1990 ter post aangetekende brief een memorie van antwoord ingediend.

De Ministerraad heeft bij op 8 juni 1990 ter post aangetekende brief een memorie van antwoord ingediend.

Bij beschikkingen van 26 juni 1990 en 6 februari 1991 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, respectievelijk tot 20 februari 1991 en 20 augustus 1991 verlengd.

Bij beschikking van 16 januari 1991 heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dagstelling bepaald op 6 februari 1991.

Van die beschikking is aan de partijen kennis gegeven en zij zijn, evenals hun advocaten, van de datum van de terechtzitting op de hoogte gesteld bij op 18 januari 1991 ter post aangetekende brieven, die op 21 en 23 januari 1991 aan de geadresseerden ter hand zijn gesteld.

Op de terechtzitting van 6 februari 1991 :

- zijn verschenen :  
Mr. A. TULCINSKY, advocaat bij de balie te Brussel, voor de heer Y. MORCAUT, dienstplichtige van de gemeente Vorst, wonende Domeinlaan 37/9 te Vorst ;  
Mr. M. VERDUSSEN loco Mr. P. LAMBERT, advocaten bij de balie te Brussel, voor de Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel ;
- hebben de rechters L. FRANCOIS en H. BOEL

verslag uitgebracht ;

- zijn voornoemde advocaten gehoord ;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd conform de artikelen 62 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 betreffende het gebruik van de talen voor het Arbitragehof.

#### IV. IN RECHTE

- A -

- A.1. In haar memorie stelt de tussenkomende partij dat artikel 118, § 2, van de dienstplichtwetten een discriminatie invoert onder de ingeschrevenen die op 1 januari 1987 hun werkelijke en gewone verblijfplaats in het buitenland hadden en op grond daarvan recht hadden op vrijlating, en dat die discriminatie in strijd is met de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet.

De tussenkomende partij verwijst naar de rechtspraak van het Arbitragehof en van het Hof van Cassatie ten aanzien van het beginsel van niet-discriminatie.

Zij is van oordeel dat er voor de voormelde discriminatie geen objectieve en redelijke verantwoording bestaat en dat de bestreden bepaling niet in verband staat met het door de wetgever nagestreefde doel dat er volgens haar in bestond de dienstplichtigen te beschermen tegen de ernstige gevolgen van de afschaffing van de

vrijlatingen : artikel 118, § 2, beperkt immers met terugwerkende kracht de mogelijkheid om een vrijlating te verkrijgen aangezien twee studenten die college volgden aan een buiten Europa gevestigde universiteit waar zij gedurende meer dan vijf jaar verbleven, van wie de ene uitstel kreeg wegens studieredenen (artikel 10, § 2, 1°), de andere wegens verblijf buiten Europa (artikel 10, § 4, 5°), onder de vroegere wet allebei vrijlating konden krijgen op morele grond, terwijl slechts de tweede zulks onder de nieuwe wet kan.

A.2.1. In zijn memorie legt de Ministerraad de door het Hof van Cassatie gestelde vraag uit als betrekking hebbend op een discriminatie "onder de ingeschrevenen die werkelijk en gewoonlijk buiten Europa verblijf houden" tussen :

- 1° hen die werkelijk en gewoonlijk buiten Europa verblijf houden zonder regelmatig de volledige dagcursussen aan een universiteit of aan een in artikel 10, § 2, 1°, van de gecoördineerde wetten bedoelde onderwijsinrichting te volgen, en
- 2° hen die niettegenstaande dat ze werkelijk en gewoonlijk buiten Europa verblijf houden, de in artikel 10, § 2, 1°, van de gecoördineerde wetten bedoelde cursussen volgen."

De Ministerraad brengt meteen kritiek uit op de door het Hof van Cassatie aan dat artikel 10, § 2, 1°, gegeven uitlegging doordat het, ten onrechte volgens de Ministerraad, onderstelt dat alle ingeschrevenen die de in die bepaling beoogde cursussen volgen, dienen te worden beschouwd als werkelijk en gewoonlijk buiten Europa verblijf houdend. De Ministerraad is van mening dat de



interpretatie die door het Hof aan die bepaling zal worden gegeven, evenzeer rechtskracht zal hebben als het dispositief van het arrest.

A.2.2. Na te hebben herinnerd aan de strekking van artikel 6 van de Grondwet en van de rechtspraak van het Arbitragehof betreffende die bepaling, analyseert de Ministerraad artikel 10, § 2, 1°, en § 4, 5°, van de gecoördineerde wetten en is van oordeel dat de situaties zo verschillend zijn dat een ingeschrevene zich nooit tegelijkertijd in de twee situaties kan bevinden : immers, aldus de Ministerraad, de ingeschrevene die buiten Europa verblijft enkel om er cursussen te volgen, geeft, door dat enkele feit, niet te kennen dat hij de bedoeling heeft zich er blijvend te vestigen, net als degene die er werkelijk en gewoonlijk verblijft : de wetgever heeft dus een onderscheid gemaakt tussen de ingeschrevenen die tijdelijk buiten Europa verblijven en degenen die permanent buiten Europa verblijven ; ten aanzien van artikel 6 van de Grondwet is er voor dat criterium een objectieve en redelijke verantwoording. De vraag of de ingeschrevene zich in de ene dan wel in de andere situatie bevindt, kan alleen aan de hand van zijn bedoeling worden uitgemaakt.

De Ministerraad betwist de interpretatie die door het Hof van Cassatie en de tussenkomende partij aan oud artikel 12, § 1, 1°, is gegeven : volgens de Ministerraad is de ingeschrevene die "(...) gedurende ten minste vijf jaar zijn werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa heeft" hij die, gedurende die periode, op basis van oud artikel 10, § 4, 5°, uitstel heeft gevraagd en gekregen ; het parallellisme tussen beide

bepalingen wordt onderstreept door de gelijkkluidendheid van de bewoordingen ervan, zowel vóór als na de wijzigingswet van 1 december 1976, door de rechtsleer en door hun gelijktijdige opheffing.

- A.2.3. Voorts stelt de Ministerraad dat, zelfs indien artikel 12, § 1, 1°, de interpretatie zou krijgen die hij bestrijdt, het de wetgever niettemin niet verboden is overgangsbepalingen aan te nemen (ten deze artikel 118, § 2) die, in plaats van de vroegere situatie onveranderd te handhaven, een overgangssituatie tussen de oude en de nieuwe situatie instellen.

Ver van in strijd te zijn met artikel 6 van de Grondwet, had artikel 118, § 2, volgens de Ministerraad, de bedoeling een gelijke behandeling in te stellen onder alle ingeschrevenen die hun werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa hebben en bij de inwerkingtreding van de wet van 16 juni 1987 reeds een uitstel hadden verkregen op basis van het oude artikel 10, § 4, 5°, van de gecoördineerde wetten.

- A.3. In zijn memorie van antwoord herhaalt de Minister-raad die argumentatie en betwist de bewijswaarde en de relevantie van de uittreksels uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 16 juni 1987 die in de memorie van de tussenkomen-de partij zijn geciteerd : vermits de in artikel 10, § 1, 2° (studieredenen) beoogde uitstellen niet zijn vermeld, terwijl artikel 10, § 4, 5° (verblijfplaats buiten Europa) uitdrukkelijk geciteerd is, kan de door de tussenkomen-de partij gegeven interpretatie dat de op basis van de eerste bepaling verkregen uitstellen konden leiden tot de bij artikel 12, § 1, 1°, beoogde vrijla-ting, niet worden in aanmerking genomen.

A.4. In haar memorie van antwoord betwist de tussenkomen de partij de bewering waarop de Ministerraad zijn argumentatie grondt, met name dat een student niet zijn verblijfplaats zou kunnen hebben waar hij zijn studies doet.

Zij gaat eerst in op het begrip "gewone en werkelijke verblijfplaats" en is van mening dat een student die gedurende verscheidene jaren in het buitenland leeft, die niet meer in België is ingeschreven - zelfs al komt hij er voor korte verblijven terug -, er zijn brood verdient en zijn studies bekostigt, werkelijk en gewoonlijk in het buitenland verblijf houdt.

Vervolgens betoogt zij dat oud artikel 12, § 1, 1°, onder de ingeschrevenen geen enkel onderscheid maakt naargelang van de reden van hun verblijf buiten Europa. De verblijfplaats buiten Europa is een feit dat voor geen enkele interpretatie vatbaar is en dat, naast de leeftijdsvoorwaarde, volstaat om de vrijlating, op welke grond dan ook, te verantwoorden.

- B -

B.1. De overgangsbepaling, vermeld in artikel 118, § 2, van de gecoördineerde dienstplichtwetten, gewijzigd door de wet van 16 juni 1987, luidt als volgt :

"Art. 118 (...)

§ 2. De ingeschrevene die met de lichteing 1987 ten minste één uitstel verkregen heeft op grond van artikel 10, § 4, 5°, van de dienstplichtwetten, gecoördineerd op 30 april 1962, in de redactie die eraan gegeven was bij de wet van 1 december 1976, kan op basis hiervan zoveel uitstellen verkrijgen als nodig is om in aanmerking te komen voor de vrijlating, bepaald in artikel 12, § 1, 1°, van de genoemde wetten, in de redactie die eraan gegeven was bij de wet van 1 december 1976."

B.2. In hun redactie in de wet van 1 december 1976, bepaalden de artikelen 10, § 4, 5°, en 12, § 1, 1°, van dezelfde wet :

"Art. 10 (...)

§ 4. Hij (de leeftijd tot dewelke een uitstel kan worden toegekend) wordt op 30 jaar gebracht : (...)

5° voor ingeschrevenen die werkelijk en gewoonlijk verblijf houden buiten Europa."

"Art. 12. § 1. Van dienst in vreedestijd kan worden vrijgelaten en wordt, wat de duur van de militaire verplichtingen betreft, behandeld zoals de dienstplichtigen van de lopende lichter :

1° de ingeschrevene die wegens zijn leeftijd geen recht meer heeft op de eerste vijf uitstellen en die, na de leeftijd van 18 jaar, gedurende ten minste vijf jaar zijn werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa heeft."

B.3. Artikel 10, § 2, 1°, van dezelfde wetten bepaalde :

"Art. 10 (...)

§ 2. Hebben recht om uitstel te bekomen, zoals bepaald in § 1, met dien verstande evenwel dat de leeftijd van 23 jaar, die het jaartal van de laatste lichter bepaalt, op 25 jaar wordt gebracht :

1° de ingeschrevenen die regelmatig de volledige dagcursussen volgen, hetzij aan één van de vier universiteiten of aan een daarmee gelijkgestelde onderwijsinrichting, hetzij aan een andere door het Rijk georganiseerde, erkende of gesubsidieerde

Belgische hogere onderwijsinrichting, waarvan de studiecycclus ten minste drie jaren omvat, hetzij aan een gelijkwaardige buitenlandse universiteit of hogere onderwijsinrichting."

- B.4. Vóór de inwerkingtreding van de wet van 16 juni 1987,
- kon de ingeschrevene die zijn werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa had, krachtens het oude artikel 10, § 4, 5°, van de gecoördineerde wetten een uitstel krijgen tot de leeftijd van 30 jaar ;
  - kon de ingeschrevene van meer dan 23 jaar oud die, na de leeftijd van 18 jaar, zijn werkelijke en gewone verblijfplaats gedurende minstens 5 jaar buiten Europa had, krachtens het oude artikel 12, § 1, 1°, van de gecoördineerde wetten vrijlating op zogenaamde "morele grond" krijgen.

De mogelijkheid tot vrijlating als bepaald in het oude artikel 12, § 1, 1°, werd met ingang van 1 januari 1987 afgeschaft. Bij wege van overgangsregeling, staat de bepaling die in de prejudiciële vraag aan de orde is toe, dat de ingeschrevenen die met de lichteing 1987 ten minste één uitstel hebben gekregen wegens werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa, een vrijlating genieten (of het aantal uitstellen dat ertoe leidt) wanneer zij gedurende ten minste vijf jaar zulk een verblijfplaats hebben gehad.

- B.5. Aangezien de bij voormeld artikel 12, § 1, 1°, beoogde vrijlating volgens de bewoordingen van die bepaling niet afhankelijk was van uitstellen verkregen op grond van de werkelijke en gewone

verblijfplaats buiten Europa, was het mogelijk dat ingeschrevenen met verblijfplaats in het buitenland maar die om studieredenen uitstel hadden gekregen, het bewijs konden leveren dat zij gedurende vijf jaar en onder de bij oud artikel 12, § 1, 1°, beoogde voorwaarden hun werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa hadden ; het was derhalve mogelijk dat zij krachtens die bepaling een vrijlating op morele grond kregen ; artikel 118, § 2, van de gecoördineerde dienstplichtwetten blijkt derhalve een voorwaarde te hebben toegevoegd voor het toekennen van de bij oud artikel 12, § 1, 1°, beoogde vrijlating ; die bijkomende voorwaarde brengt een verschil in behandeling tot stand onder de ingeschrevenen die gedurende vijf jaar hun werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa hadden, naargelang zij op die grond of om studieredenen uitstel hebben gekregen.

B.6. De grondwettelijke regels van de gelijkheid der Belgen voor de wet en van de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen zou worden ingesteld, voor zover voor het criterium van onderscheid een objectieve en redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld met betrekking tot het doel en de gevolgen van de ter beoordeling staande norm alsmede de aard van de terzake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat de aangewende middelen redelijkerwijze niet evenredig zijn met het beoogde doel.

B.7. De artikelen 6 en 6bis van de Grondwet vereisen

niet dat een overgangsbepaling tot doel zou hebben een vroegere situatie ongewijzigd te handhaven ; elke wetswijziging zou onmogelijk worden, mocht worden aangenomen dat een nieuwe bepaling de voormelde grondwetsbepalingen zou schenden om de enkele reden dat zij de toepassingsvoorwaarden van de vroegere bepaling zou beperken.

Door, voor de eventuele toekenning van de vrijlating enkel die ingeschrevenen in aanmerking te nemen die een uitstel hadden gevraagd en bekomen wegens werkelijk en gewoon verblijf buiten Europa, heeft de wetgever een maatregel genomen die niet onevenredig lijkt met het doel dat hij nastreeft. Immers, aangezien sommigen die hun werkelijke en gewone verblijfplaats buiten Europa hadden, nu eens om die reden zelf, dan weer omwille van hun studies een uitstel konden bekomen, lijkt de voorwaarde die bestaat in de voorafgaande toekenning van uitstel wegens werkelijk en gewoonlijk verblijf buiten Europa, pertinent ;

de wetgever heeft kunnen vermoeden dat de betrokkenen die om die reden uitstel hadden gevraagd in plaats van zich te beroepen op de studies, de bedoeling hadden zich buiten Europa te vestigen.



OM DIE REDENEN,

HET HOF,

zegt voor recht :

artikel 118, § 2, van de op 30 april 1962 gecoördineerde dienstplichtwetten, in die wetten ingevoegd door artikel 34 van de wet van 16 juni 1987, schendt de artikelen 6 en 6bis van de Grondwet niet.

Aldus uitgesproken in het Frans en het Nederlands, conform artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 18 april 1991.

De griffier,

De voorzitter,

H. VAN DER ZWALMEN

I. PETRY