

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 118.682 van 28 april 2003
in de zaken A. 40.119/IX-2099
40.259/IX-2100.**

In zake : Willy VRANCKX,
 die woonplaats kiest bij
 advocaat H. VANDENBERGHE,
 kantoor houdende te BRUSSEL,
 A. Reyerslaan 171

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

D E R A A D V A N S T A T E, I X e K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Willy VRANCKX op 13 januari 1989 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van "de beslissing genomen door tegenpartij op 23 november 1988 en voor ontvangst getekend op 29 november 1988, nl. dat hij door het bevorderingscomité van het Ministerie van Landsverdediging niet batig gerangschikt werd voor de bevordering in de graad van kolonel" (de zaak G/A 40.119/IX-2099);

Gezien het verzoekschrift dat Willy VRANCKX op 8 februari 1989 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het koninklijk besluit nr. 26036 van 23 december 1988 waarbij apotheker Jean DEBELS bevorderd wordt in de graad van apotheker-kolonel, "en waardoor geweigerd werd verzoeker in diezelfde graad te bevorderen" (de zaak G/A 40.259/IX-2100);

Gelet op het arrest nr. 75.797 van 16 september 1998 waarbij het beroep in de zaak A. 40.119/X-869 wordt verworpen, de debatten in de zaak A. 40.259/X-870 worden heropend en aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag wordt gesteld;

Gezien het arrest nr. 117/99 van het Arbitragehof van 10 november 1999;

Gezien het aanvullend verslag opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de beschikking van 23 juli 2001 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van verzoeker, die tevens het verzoek tot voortzetting van de procedure bevat, en de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 10 januari 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 24 maart 2003;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. SOENS die, loco advocaat H. VANDENBERGHE verschijnt voor verzoeker, en van luitenant-kolonel militair administrateur R. GERITS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het, behoudens wat de kosten betreft, eensluidend advies van eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Verzoeker Willy VRANCKX heeft op 25 augustus 1954 een loopbaan aangevangen bij de Krijgsmacht. Op 26 september 1981 wordt hij benoemd tot apotheker-luitenant-kolonel.

1.2. In 1988 wordt, nadat zijn kandidatuur in twee eerdere bevorderingsrondes met het oog op een benoeming tot kolonel niet batig was gerangschikt, de kandidatuur van verzoeker te derden male onderzocht.

Blijkens de ‘bevorderingsvoordracht’ van zijn rechtstreekse meerderen wordt zijn voordracht voor benoeming op dat niveau gunstig geëvalueerd.

1.3. Op 22 november 1988 komt het bevorderingscomité van het korps van de apothekers samen om de kandidaturen voor de graad van kolonel te onderzoeken. Er zijn zes kandidaten en er blijkt één plaats te begeven te zijn.

Het bevorderingscomité acht alle kandidaten geschikt en verklaart ze allen aanbevelenswaardig. Na onderlinge vergelijking worden de zes kandidaten gerangschikt volgens drie waardeschalen. Niemand wordt in de hoogste schaal (groep A) opgenomen; verzoeker wordt met twee andere kandidaten, waaronder J. DEBELS, in groep B gerangschikt en nog drie andere kandidaten worden ondergebracht in groep C.

Na bespreking besluit het bevorderingscomité J. DEBELS aan te bevelen voor de bevordering in de enige vacante betrekking van kolonel.

1.4. Op 23 november 1988 wordt aan verzoeker medegedeeld dat het bevorderingscomité hem “niet batig gerangschikt heeft” en dat het derhalve “niet mogelijk is geweest” zijn kandidatuur voor benoeming aan te bevelen.

Dit besluit vormt het voorwerp van het beroep nr. 40.119/IX-2099.

1.5. Met het koninklijk besluit nr. 26.036 van 23 december 1988 wordt J. DEBELS met ingang op 26 december 1988 benoemd tot apotheker-kolonel.

Dat besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 26 januari 1989. Het vormt het voorwerp van het beroep nr. 40.259/IX-2100.

2. Overwegende dat in het arrest nr. 75.797 van 16 september 1998 definitief uitspraak is gedaan over het eerste annulatieberoep, gericht tegen de beslissing van het bevorderingscomité; dat te dezen dan ook nog enkel het beroep tegen de benoeming van J. DEBELS (de zaak 40.259/IX-2100) onderzocht dient te worden;

3. Overwegende dat verzoeker de vernietiging vraagt van de in de benoeming van J. DEBELS besloten beslissing om hem niet tot kolonel te bevorderen; dat een dergelijke vordering slechts nut heeft wanneer verzoeker ermee vastgesteld kan zien, niet alleen dat de formele benoemingsbeslissing uit het rechtsverkeer verdwijnt, maar ook dat het bestuur in het vernietigingsarrest de bindende rechtsplicht zal vinden om hem te benoemen; dat het aan verzoeker toekomt te bewijzen dat het bestuur dergelijke rechtsplicht heeft; dat, aangezien hij dat bewijs niet levert, ambtshalve vastgesteld wordt dat het beroep, strekkende tot de vernietiging van de impliciete weigering om verzoeker te benoemen, onontvankelijk is;

4.1. Overwegende dat de auditeur-verslaggever in zijn verslag ambtshalve het besluit geformuleerd heeft dat verzoeker niet meer het rechtens vereiste actueel belang bezit, aangezien hij sinds 1 oktober 1992 gepensioneerd is en hij in geen van zijn annulatiemiddelen de schending aanvoert van een bepaling die de verwerende partij ertoe verplicht om, in geval van vernietiging van het bestreden besluit, hem met terugwerkende kracht tot vóór zijn oppensioenstelling tot kolonel te benoemen;

4.2. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie uiteenzet dat hij nog een materieel en een moreel belang heeft bij de vernietiging van het bestreden bevorderingsbesluit; dat hij betoogt dat met een vernietigingsarrest vastgesteld wordt dat het bestuur een fout heeft begaan die, wegens het verlies van een kans op benoeming, aanleiding kan geven tot schadevergoeding, welke niet noodzakelijk in natura gekweten moet worden en dat hij, in het verlengde van de arresten waarin de Raad van State vastgesteld heeft dat een ambtenaar na zijn oppensioenstelling een moreel belang behoudt bij de vernietiging van een tuchtmaatregel of dat een teleurgestelde inschrijver die een overheidsopdracht niet heeft gekregen niet moet bewijzen dat, in geval er tot een nieuwe aanbesteding wordt overgegaan, de werken aan hem toegewezen zullen worden, in elk geval “minstens een moreel belang” behoudt; dat hij daaraan toevoegt dat, indien aangenomen wordt dat zijn belang verdwijnt als gevolg van zijn pensionering, de Raad van State, in het kader van de eerbiediging van de redelijke termijn om tot een uitspraak te komen, bij het onderzoek van de zaak rekening had moeten houden met het gekende feit dat de bestreden benoeming dagtekent van ongeveer vier jaar voor zijn pensionering;

4.3.1. Overwegende dat, op vraag van verzoeker, de Raad van State bij arrest nr. 75.797 van 16 september 1998 aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag gesteld heeft over de conformiteit van artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, in de mate dat (overweging B.4. van het arrest) die bepaling geïnterpreteerd wordt in de zin dat verzoekende partijen die een benoeming aanvechten, verschillend worden behandeld naargelang zij al dan niet gepensioneerd zijn op het ogenblik van het onderzoek van hun annulatieberoep;

4.3.2. Overwegende dat het Arbitragehof met zijn arrest nr. 117/99 van 10 november 1999 gewezen heeft dat de artikelen 19 en 24 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden wanneer zij geïnterpreteerd worden in de zin dat “de ambtenaar die een benoeming aanvecht, zijn belang bij het beroep verliest wanneer hij in de loop van de procedure op pensioen wordt gesteld”, maar dat die bepalingen de Grondwet niet schenden

wanneer zij geïnterpreteerd worden in de zin “dat de ambtenaar die een benoeming aanvecht, zijn belang bij het beroep niet noodzakelijk verliest wanneer hij in de loop van de procedure op pensioen wordt gesteld”;

4.3.3. Overwegende dat dit arrest de Raad van State verbiedt aan verzoeker het belang bij zijn beroep te ontzeggen om de enkele reden dat hij op pensioen gesteld is; dat het arrest daarentegen ruimte laat voor een concrete beoordeling van het belang dat volgens verzoeker na zijn oppensioenstelling is blijven bestaan; dat het arrest er ook niet aan in de weg staat dat de Raad van State, in het kader van het onderzoek van het persoonlijk belang, nagaat of verzoeker in de loop van het geding wel een voldoende belang heeft behouden en of hij, bij het sluiten van de debatten, nog altijd een voordeel kan halen uit de vernietiging van het bestreden besluit;

5. Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie na het aanvullend verslag er vooreerst op wijst dat het Arbitragehof het belang benadert vanuit de bezorgdheid om de actio popularis tegen te gaan, dat er in zijn geval duidelijk geen sprake was van een actio popularis en dat het Arbitragehof ook heeft gesteld dat artikel 19 geen vereisten stelt in verband met het behoud van het belang, zodat niets de Raad van State belet te oordelen dat het initiële belang, zoals dat bestond op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift, volstaat om aan de wettelijke voorwaarden te voldoen;

Overwegende dat hij vervolgens, verwijzende naar zijn “vorige memories” herhaalt dat hij ook nu nog een materieel en moreel belang heeft; dat, wat betreft het voordeel dat een annulatiearrest hem kan verschaffen, hij verwijst naar zijn “subjectieve rechten”, inzonderheid naar de mogelijkheid om bij de rechter een vordering tot schadeloosstelling in te leiden; dat hij in dat verband betoogt dat het Arbitragehof dat gegeven in zijn arrest als een “versterkend motief van zijn redenering” ontwikkeld heeft, zodat het niet het karakter heeft van een obiter dictum; dat hij ook nog verwijst naar de invloed die het bestreden besluit heeft op zijn pensioenrechten, naar het bestaan van een moreel belang, met name het recht om

“daadwerkelijke rechtshulp te zien effectueren” en naar het feit dat de behandeling van zijn zaak bij de Raad van State “een onredelijke vertraging” heeft opgelopen;

6. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie betoogt dat verzoeker zich na een mogelijke vernietiging “niet automatisch in een betere materiële situatie zal bevinden (aangezien het) na de vernietiging van de benoeming van J. DEBELS hoegenaamd niet vast staat dat verzoeker zal worden benoemd i.p.v. J. DEBELS”; dat zij, wat het moreel belang betreft, betoogt dat, indien verzoeker van de Raad van State effectief rechtshulp verkrijgt -een vernietiging- hij nog niet noodzakelijk benoemd zal worden terwijl verzoeker ook van meet af aan goed kon weten dat hij ook bij de gewone rechter een "daadwerkelijke rechtshulp" kon nastreven;

7.1. Overwegende dat het belang, waarvan een verzoeker blijk moet geven, dient te bestaan op het ogenblik van het indienen van het annulatieberoep en dat hij, teneinde zuiver platonische vernietigingen te vermijden, dat belang moet behouden tot aan de uitspraak; dat het teloorgaan van bepaalde aspecten van het belang geen invloed heeft op de ontvankelijkheid van het beroep voor zover aannemelijk wordt gemaakt dat de vernietiging aan de verzoeker nog een concreet voordeel kan opleveren hetwelk, om het beroep niet te laten verworden tot een actio popularis, meer moet zijn dan de genoegdoening verbonden met het horen onwettig verklaren van de bestreden beslissing;

7.2. Overwegende dat verzoeker op 1 oktober 1992 op pensioen gesteld is; dat verzoeker niet aanvoert en dat ook niet blijkt dat de verwerende partij in een vernietigingsarrest de absolute rechtsplicht zal vinden om verzoeker tot kolonel te benoemen en aldus zijn loopbaan met terugwerkende kracht te reconstrueren; dat een vernietigingsarrest derhalve niet meer kan bijdragen tot het rechtsherstel dat verzoeker met zijn annulatieberoep oorspronkelijk ambieerde, met name zelf tot kolonel bevorderd worden en die functie daadwerkelijk bekleden; dat in die zin het initieel materieel belang dat verzoeker onmiskenbaar had bij de vernietiging van het bestreden benoemingsbesluit, teloorgegaan is;

Overwegende dat, door die gewijzigde omstandigheid, het belang van verzoeker twijfelachtig geworden is; dat met name de vraag rijst welk persoonlijk voordeel verzoeker thans nog uit een vernietigingsarrest kan halen en of dat voordeel volstaat om het behoud van het belang te rechtvaardigen; dat het aan verzoeker toekomt om dienaangaande overtuigende gegevens aan de beoordeling van de Raad van State over te leggen;

7.3.1. Overwegende dat verzoeker erop wijst dat uit een vernietigingsarrest zal blijken dat de verwerende partij een fout heeft begaan en dat hij op grond daarvan, wegens het verlies van een kans op benoeming, bij de gewone rechter schadeloosstelling kan vorderen; dat evenwel een dergelijk belang niet voldoende is om, vanuit het oogpunt van het belang, een vordering tot vernietiging te schragen; dat immers de finaliteit van het vernietigingscontentieux erin bestaat onwettige rechtshandelingen met terugwerkende kracht uit de rechtsorde te bannen en dat het ingeroepen belang in relatie met die finaliteit dient te staan, terwijl het belang om een administratieve rechtshandeling onwettig te horen verklaren, om vervolgens op basis van deze met gezag van gewijsde beklede uitspraak een vordering tot schadevergoeding voor de gewone rechtbanken beter te ondersteunen, geen belang meer is verbonden aan het doen verdwijnen van de akte uit de rechtsorde, maar uitsluitend een belang om een middel gegrond te horen verklaren; dat een dusdanig belang een onrechtstreeks belang vormt; dat trouwens ook de gewone rechtbanken de fout van de overheid kunnen vaststellen;

7.3.2. Overwegende, wat zijn materieel belang betreft, dat verzoeker vervolgens verwijst naar de vaststelling van zijn pensioenrechten; dat, begrepen in de zin dat de verwerende partij in een vernietigingsarrest de verplichting zal vinden om de loopbaan van verzoeker te reconstrueren, hiervoor reeds is uiteengezet dat een vernietigingsarrest die verplichting niet zal instellen; dat, begrepen in de zin dat het na een vernietigingsarrest aan de verwerende partij niet verboden is om, indien zij de onrechtmatigheid tegenover verzoeker op een of andere wijze wil goedmaken, hem retroactief tot kolonel te benoemen -in welk geval zijn pensioenrechten herberekend zullen worden- opgemerkt dient te worden dat het rechtsherstel dat verzoeker

nastreeft niet rechtstreeks volgt uit het vernietigingsarrest maar dat de verwerende partij daarvoor eerst nieuwe beslissingen dient te nemen die bovendien gunstig moeten zijn voor verzoeker; dat de enkele mogelijkheid dat die beslissingen gunstig kunnen zijn voor verzoeker, het belang van verzoeker tot een onrechtstreeks en zelfs hypothetisch belang maken; dat inzonderheid met betrekking tot een annulatieberoep gericht tegen een benoeming in het openbaar ambt, waarin ook rekening gehouden moet worden met de belangen van de benoemde, dergelijk hypothetisch belang niet volstaat om het actueel belang bij het annulatieberoep te verantwoorden;

7.3.3. Overwegende dat verzoeker ook verwijst naar het behoud van een moreel belang; dat hij evenwel dat moreel nadeel niet nader toelicht; dat in ieder geval, aangezien niet blijkt dat verzoeker J. DEBELS heeft moeten laten voorgaan omdat het bestuur hemzelf bepaalde verwijten maakte met betrekking tot zijn persoon, zijn wijze van dienen of zijn bekwaamheid om de functie van kolonel uit te oefenen, het moreel nadeel van verzoeker niet groter is dan het nadeel dat elke kandidaat voor een benoeming ondergaat wanneer de overheid een andere kandidaat meer geschikt acht en dat, aangezien het inherent is aan het zich kandidaat stellen, op zich niet voldoende is om het belang bij een annulatieberoep te ondersteunen; dat, begrepen als de genoegdoening om het bestreden besluit onwettig te horen verklaren, de verwijzing naar het moreel belang evenmin volstaat om het belang bij een vernietiging te staven;

7.3.4. Overwegende tenslotte dat de problematiek van het teloorgaan van het belang - die in dit geval steunt op de pensionering van verzoeker op 1 oktober 1992 - in gevallen als het onderhavige geen rechtstreeks verband vertoont met de duur van een annulatieprocedure bij de Raad van State;

8. Overwegende dat verzoeker niet aantoonst dat hij op dit ogenblik nog een voldoende en rechtstreeks belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing; dat het beroep om die reden niet meer ontvankelijk is; dat, aangezien het teloorgaan van het belang op geen enkele wijze aan het toedoen van verzoeker geweten kan worden, de kosten ten laste van de verwerende partij worden gelegd,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op achtentwintig april 2000 en drie, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

J. DE BRABANDERE.