

**RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.**

**A R R E S T**

**nr. 149.350 van 26 september 2005  
in de zaak A. 93.997/IX-2477.**

In zake :        Wilfried HAEGEMAN,  
                      wonende te SINT-PIETERS-RODE,  
                      Langestraat 93

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van  
Landsverdediging.

---

**DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,**

Gezien het verzoekschrift dat Wilfried HAEGEMAN op 26 juli 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing waarbij hem geweigerd wordt deel te nemen aan de examens voor de toelating tot het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur R. AERTGEERTS;

Gelet op de beschikking van 10 september 2003 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;

Gelet op de aanvullende memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 18 augustus 2005 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 september 2005;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van kolonel militair administrateur R. GERITS, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd 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. Op 20 maart 1979 gaat verzoeker Wilfried HAEGEMAN, geboren op 20 maart 1963, een dienstneming bij de krijgsmacht aan voor onbepaalde duur.

Op 26 juni 1982 wordt hij benoemd in de graad van sergeant en opgenomen in het kader der beroepsonderofficieren.

Op 26 maart 1986, 26 maart 1991 en 26 maart 1997 wordt verzoeker achtereenvolgens benoemd in de graden van eerste sergeant, eerste sergeant-majoor en adjudant.

1.2. Op 28 april 1998 ondertekent de Chef van de Generale Staf richtlijnen met betrekking tot de “toelatingsproeven, cursus en vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef (oppermeester) in 1999”. Met betrekking tot de toelatingsproeven tot de wedstrijd staat in de richtlijnen, onder meer, dat de tweede poging zal plaatshebben binnen de twee maanden volgend op de eerste poging en “dat een tweede mislukking (...) definitief (is)”. De naam van

verzoeker is vermeld op de lijst van de mogelijke kandidaten voor de proeven die zullen plaatshebben in 1999. Hij behoort tot ambtengroep 21 “vliegtuigtechniek”.

1.3. Op 3 juni 1998 vraagt verzoeker om deel te nemen aan de toelatingsproeven, cursus en kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef in 1999.

Op 18 oktober 1998 aanvaardt de minister van Landsverdediging de kandidatuur van verzoeker.

1.4. Van 8 december 1998 tot 10 december 1998 neemt verzoeker deel aan de toelatingsproeven tot het vergelijkend kwalificatie-examen adjudant-chef.

Bij nota van 6 januari 1999 meldt de Commandant Training en Steun van de Luchtmacht aan verzoeker dat hij voor de proef betreffende de algemene militaire kennis 242,24/500 punten behaalt en voor de proef betreffende de administratieve kennis 218,07/500 punten. Verzoeker slaagt voor geen van beide proeven.

1.5. Van 9 februari 1999 tot 11 februari 1999 neemt verzoeker deel aan de herkansing.

1.6. Met een nota van 23 maart 1999 meldt de Commandant Training en Steun van de Luchtmacht aan verzoeker dat hij voor de proef betreffende de algemene militaire kennis 235,59/500 punten behaalt en voor de proef betreffende de administratieve kennis 217,63/500 punten. Verzoeker slaagt dus opnieuw voor geen van beide proeven. Aangezien hij niet slaagt in zijn tweede poging wordt hij als definitief niet geslaagd beschouwd.

Bij nota van 12 april 1999 meldt de Chef van de Generale Staf aan verschillende kandidaten, waaronder verzoeker, dat zij definitief niet geslaagd zijn voor de toelatingsproeven en dat zij bijgevolg geschrapt zijn van de bevorderingslijst van de onderofficieren van het actief kader.

Op 27 mei 1999 ondertekent verzoeker de nota's van 23 maart 1999 en 12 april 1999 voor kennisneming.

1.7. Op 20 augustus 1999 aanvaardt de minister van Landsverdediging de kandidaten adjudant-chef sessie 2000.

Bij nota van 10 september 1999 meldt de divisie Personeel met betrekking tot de toelatingsproeven, cursus en vergelijkend kwalificatie-examen voor de toetreding tot de graad van adjudant-chef (sessie 2000) welke adjudanten worden toegelaten tot de kwalificatiewedstrijd voor de graad van adjudant-chef op voorwaarde te slagen in de toelatingsproeven. De naam van verzoeker is niet vermeld op de lijst.

1.8.1. Op 22 november 1999 vraagt verzoeker om opnieuw te mogen deelnemen aan de voorafgaande toelatingsexamens voor het kwalificatie-examen adjudant-chef. Hij stelt het volgende :

- “1. Ik ondergetekende, werd in 1998 opgenomen op de lijst van de kandidaten ADC 1999 (Nota JSP-A/PROM/S1-199810894 van 28 Apr 98).
2. Van 08 Dec tot 10 Dec 98 nam ik deel aan de voorbereidende proef bedoeld in Art 15, § 1 bis van Ref 1. Eveneens mislukte ik in de herkansing (2<sup>de</sup> zitting) voor deze proef die plaatsvond van 09 Feb 99 tot 11 Feb 99, en was ik niet in de voorwaarden om mijn 1<sup>ste</sup> poging van het vergelijkend kwalificatie-examen van ADC in 1999 (Ref 1, Art 15, § 3 en Ref 2, Art 24, § 4) af te leggen.
3. Teneinde alsnog met een volgende schijf aan het vergelijkend kwalificatie-examen (2<sup>de</sup> poging) te kunnen deelnemen verzoek ik te worden ingeschreven op de lijst bedoeld in Art. 15, § 1 van Ref 1 en te worden toegelaten met de kandidaten van die lijst tot een tweede poging, eveneens bestaande uit 2 zittingen, van de examens bedoeld in Art 15, § 1bis van het KB van 25 Okt 63.  
Immers het feit dat wie met een bepaalde schijf geslaagd is voor de examens in Art 15, § 1bis vrijgesteld is van deze voor deelname aan de kwalificatie-examens met latere sessies, impliceert niet ipso iure dat degene die mislukt is met een bepaalde schijf in de examens bedoeld in Art 15, § 1bis het recht wordt ontnomen deel te nemen met een volgende sessie aan zijn tweede poging van het kwalificatie-examen bedoeld in Art 15, § 1 en Art 24, § 4 van Ref 2”.

1.8.2. Op 29 november 1999 en 23 december 1999 verstrekken hiërarchische meerderen van verzoekers eenheid een “gunstig” advies. Op 6 januari 2000

verleent de commandant van de 15<sup>e</sup> Wing Luchttransport een advies “gunstig voor verder onderzoek”.

Op 18 januari 2000 verleent de commandant van het Hoofdkwartier van het Commando Training en Steun van de Luchtmacht een ongunstig advies. Het luidt als volgt :

“Ref :

1. Nota JSP-A/PROM/S1-199810894 van 28 Apr 98
  2. Nota HK Comdo Trg & Sp LuM Nr 233-98-085879 van 27 Jul 98
  3. Nota JSP-A/PROM/S1-199846276 van 26 Nov 98
  4. Nota HK Comdo Trg & Sp LuM Nr 233-99-001311 van 6 Jan 99
  5. Nota HK Comdo Trg & Sp LuM Nr 233-99-033790 van 23 Mar 99
  6. Reg A16 - D3
  7. MB van 14 Nov 63
1. Overeenkomstig Ref 1 werd Adjt HAEGEMAN in de lijst opgenomen van mogelijke kandidaten voor de proeven Adjutant-Chef die hebben plaatsgevonden in 1999.
  2. Onder voorbehoud van aanvaarding door het Ministerie van Landsverdediging, werd belanghebbende opgeroepen voor deelname aan de toelatingsproeven (Ref 2).
  3. Adjt HAEGEMAN werd toegelaten tot de kwalificatiewedstrijd voor de graad van ADC op voorwaarde dat hij zou slagen in de toelatingsproeven (Ref 3).
  4. Adjt HAEGEMAN nam deel aan de toelatingsproeven (1<sup>ste</sup> poging) van 8 tot 10 Dec 98. Hij mislukte (Ref 4).
  5. Adjt HAEGEMAN nam deel aan de tweede poging van de toelatingsproeven van 9 tot 11 Feb 99 en mislukte opnieuw (Ref 5). Deze mislukking is definitief (Ref 7, Art 23bis, par 3). (Reg A16-D4).
  6. Belanghebbende denkt ten onrechte dat hij moet deelnemen aan alle proeven (inclusief de kwalificatiewedstrijd) om een mislukking op te lopen. Hij beroept zich op Ref 7, Art 24 maar dit artikel is slechts van toepassing op de kwalificatiewedstrijd.
  7. Besluit HK Comdo Trg & Sp LuM : ONGUNSTIG”.

1.8.3. Op 5 april 2000 wordt de aanvraag van verzoeker door de Divisie Personeel geweigerd. Vermeld wordt :

“Het MB van 14 Nov 63, Art 24 is ENKEL van toepassing op de kwalificatiewedstrijd (zie advies HK Comdo Trg & Sp LuM)”.

Op 13 juni 2000 ondertekent verzoeker deze beslissing voor kennisneming.

2.1. Overwegende dat verzoeker in zijn verzoekschrift het voorwerp van het beroep als volgt omschrijft :

“de beslissing jegens hem genomen door de Heer minister van Landsverdediging begin april 2000 en hem betekend op 23 juni 2000 (Bijlage 1 : Mod nr 7063 van 25 november 1999 - de bestreden akte) waarbij geweigerd wordt, na mislukking in een eerste poging in 1999 in het kwalificatie-examen voor adjudant-chef, betrokkene te laten deelnemen aan een tweede poging met een volgende schijf van kandidaten, doordat geweigerd wordt hem in te schrijven op de lijst van kandidaten ADC 2000 te aanvaarden door de Minister”.

dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord het voorwerp ziet in de sub 1.8.3 vermelde weigeringsbeslissing van de divisie Personeel; dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord evenwel verduidelijkt dat hij zich verzet tegen de weigering om hem op de -door de minister van Landsverdediging op te stellen- lijst te plaatsen van kandidaten die in het jaar 2000 mogen deelnemen aan het kwalificatie-examen voor adjudant-chef;

2.2. Overwegende dat uit de stukken van het dossier blijkt dat de divisie Personeel van de Krijgsmacht op 5 april 2000 de uitdrukkelijke aanvraag van verzoeker om op de kandidatenlijst voor de toelatingsproeven, de cursus en het vergelijkend examen voor de toetreding tot de graad van adjudant-chef -sessie 2000 ingeschreven te worden, formeel geweigerd heeft; dat het dossier geen beslissing van de minister van Landsverdediging bevat; dat de verwerende partij in die omstandigheden terecht het voorwerp van het beroep ziet in de beslissing van de divisie Personeel waarvan verzoeker op 13 juni 2000 kennis gekregen heeft; dat overigens verzoeker in zijn eerste middel precies aanvoert dat de bestreden beslissing genomen is door een onbevoegde overheid; dat ingeval van vernietiging van die beslissing, voor recht gezegd wordt dat de verwerende partij op onregelmatige wijze aan verzoeker geweigerd heeft deel te nemen aan de sessie 2000 van de bevorderingsprocedure tot de graad van adjudant-chef;

3. Overwegende dat de verwerende partij het bewijs niet voorlegt dat verzoeker kennis had van de beslissing van 20 augustus 1999 waarbij de minister de lijst vastgesteld heeft van de militairen die tot de toelatingsproeven voor de

kwalificatiewedstrijd van de sessie 2000 werden toegelaten; dat verzoeker dan ook niet verweten kan worden dat hij het ministerieel besluit van 20 augustus 1999 niet bestreden heeft in de mate hij niet vermeld was op de kandidatenlijst; dat, vanuit dat oogpunt, de weigeringsbeslissing van 5 april 2000 wel degelijk een besluit is dat de rechtstoestand van verzoeker bepaald heeft;

4.1. Overwegende, wat het belang van verzoeker betreft, dat in het verzoekschrift uiteengezet wordt dat het bestreden besluit verhindert dat verzoeker een tweede keer aan het kwalificatie-examen kan deelnemen, dat hij daarmee definitief van een bevordering tot adjudant-chef wordt uitgesloten en dat zulks hem onbetwistbaar een moreel en materieel nadeel berokkent;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij het persoonlijk belang van verzoeker betwist; dat zij in haar memorie van antwoord dienaangaande uiteenzet wat volgt: verzoeker heeft op 27 mei 1999 terdege kennis gekregen van enerzijds zijn uitslag in de tweede poging van het examen voor de toelating tot het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef, met daarbij de mededeling dat hij “als definitief mislukt beschouwd (wordt)” en anderzijds van de door de chef van de Generale Staf op 12 april 1999 opgestelde lijst van adjudanten die in de sessie 1999 “een definitieve mislukking opgelopen (hebben) in de toelatingsproeven” en die “bijgevolg geschrapt (zijn) van de bevorderingslijst van de onderofficieren van het actief kader”; hij heeft die beslissingen niet met een annulatieberoep bestreden, zodat zij definitief geworden zijn; het bestuur kan tegen deze definitieve beslissingen niet meer ingaan, ook niet wanneer de Raad van State de weigering van de aanvraag van verzoeker om op de kandidatenlijst voor de toelatingsproeven van de sessie 2000 opgenomen te worden, zou vernietigen; in die zin kan verzoeker dan ook geen voordeel halen uit de door hem gevraagde vernietiging;

4.3. Overwegende dat verzoeker daar als volgt op antwoordt: met zijn beroep wil hij onderzocht zien of de verwerende partij met recht de weigering om hem op de kandidatenlijst voor de sessie 2000 in te schrijven kon steunen op zijn “definitieve mislukking”; ingeval van vernietiging moet hij geacht worden “niet

definitief te zijn mislukt en van verdere bevordering te zijn uitgesloten” en kan zijn naam opnieuw op de kandidatenlijst worden gebracht;

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog stelt dat artikel 17 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963, uitgevoerd door artikel 24 van het ministerieel besluit van 14 november 1963, inhoudt dat hij twee keer mag deelnemen aan het kwalificatie-examen, zodat het niet slagen voor de herkansing gedurende één sessie nog niet betekent dat een kandidaat op grond van artikel 23bis, § 3, van het ministerieel besluit van 14 november 1963 de mogelijkheid ontnomen mag worden om een tweede keer deel te nemen aan het kwalificatie-examen; dat volgens hem artikel 23bis, § 3, gelezen in samenhang met het voornoemde artikel 17 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963, slechts van toepassing kan zijn na het niet slagen voor “de twee zittijden van de tweede sessie”; dat hij daar aan toevoegt dat hij, van die lezing vertrekkend, ervan uitgegaan is dat de mededeling van zijn “definitieve mislukking” enkel kon slaan op zijn definitieve niet slagen voor de sessie 1999;

4.4.1. Overwegende dat rekening gehouden moet worden met de volgende reglementaire bepalingen, die ten tijde van het bestreden besluit luiden als volgt :

- artikel 39 van de wet van 27 december 1961 houdende het statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst :

“Niemand kan in de graad van adjudant-chef worden benoemd indien hij niet tenminste tien jaar anciënniteit als onderofficier van het actief kader heeft, en indien hij niet batig gerangschikt werd bij een vergelijkend kwalificatie-examen.

De Koning bepaalt de aard van dit examen en de voorwaarden die dienen vervuld om eraan te mogen deelnemen.

De Minister van Landsverdediging stelt de berekeningsregels vast volgens welke het maximum aantal aan de mededingers te begeven ambten wordt vastgesteld.

Vóór de opening van elk vergelijkend examen wordt dit aantal aan de kandidaten medegedeeld.”

- artikel 15 van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst :

“§ 1. Om te mogen deelnemen aan het examen voor overgang naar de graad van eerste sergeant-majoor of aan het vergelijkend kwalificatie-examen van adjudant-chef, moet de beroepsonderofficier de volgende voorwaarden vervullen:

1° deel uitmaken van de kandidaten die door de Minister van Landsverdediging worden aangewezen om zich voor het examen of het vergelijkend examen aan te melden.

Voor elke ambtengroep worden de kandidaten in de volgorde van hun anciënniteit aangewezen op grond van lijsten die in opdracht van de Minister worden opgesteld met de bedoeling de vereisten van de encadrering in overeenstemming te brengen met de wil om aan de onderofficieren van deze ambtengroep bevorderingsmogelijkheden te verlenen die zoveel mogelijk gelijkenis met elkaar vertonen. (...)

2° de morele en lichamelijke hoedanigheden bezitten die vereist zijn voor de uitoefening van de functies van de graad waarvoor de betrokkene kandidaat is. De Minister van Landsverdediging beoordeelt die hoedanigheden na het advies van de hiërarchische meerderen te hebben ingewonnen; elk ongunstig advies moet met redenen worden omkleed en mag niet worden doorgestuurd vooraleer de beroepsonderofficier in de gelegenheid is gesteld zijn rechtvaardigingsgronden aan te voeren.  
(...)

§ 1bis. Om aan het vergelijkend kwalificatie-examen voor de benoeming in de graad van adjudant-chef te mogen deelnemen moet de kandidaat daarenboven geslaagd zijn voor:

1° een examen over de algemene militaire kennis met betrekking tot de militaire reglementen en de organisatie van de krijgsmacht;

2° een examen over de administratieve kennis inzake personeel en materieel.

De Minister van Landsverdediging stelt het programma van deze examens vast, regelt de wijze van organisatie en bepaalt de vereiste algemene en bijzondere cijfers. Deze examens kunnen door voorbereidende cursussen of stages worden voorafgegaan.

(...)

§ 3. De Minister van Landsverdediging legt de voorschriften vast op grond waarvan de beroepsonderofficier die niet geslaagd of niet nuttig gerangschikt is zich opnieuw voor het examen voor overgang naar de graad van eerste-sergeant-majoor, voor de examens waarvan sprake in § 1bis en voor het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef kan aanmelden.”

- artikel 17 van hetzelfde koninklijk besluit :

“Het vergelijkend kwalificatie-examen voor de benoeming in de graad van adjudant-chef is een meesterproef in het kader van het beroep. Het heeft tot doel vast te stellen of de kandidaat bekwaam is :

- hetzij (...)

- hetzij (...)

- hetzij (...)

§2. (...)

§3. De minister van Landsverdediging bepaalt (...).

Hij stelt het programma van het vergelijkend examen vast, regelt de wijze waarop het georganiseerd wordt en bepaalt de te behalen cijfers. Hij kan het doen voorafgaan door voorbereidende cursussen of stages.”

- artikel 23bis van het ministerieel besluit van 14 november 1963 betreffende het statuut van de onderofficieren van het actief kader der land-, lucht- en zeemacht en van de medische dienst, vervangen bij artikel 1 van het ministerieel besluit van 9 oktober 1978 :

“§ 1. De examens voor de toelating tot het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef, bepaald in artikel 15, § 1bis van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 zijn schriftelijk. Een speciaal reglement bepaalt, per ambtengroep, door welke voorbereidende cursussen of stages ze eventueel worden voorafgegaan.

§ 2. De kandidaten zijn voor deze examens geslaagd indien zij ten minste de helft van de punten, toegekend voor elk examen, bekomen hebben. Zij moeten ze later niet meer opnieuw afleggen om toegelaten te worden tot een andere sessie van het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef. Niet geslaagde kandidaten mogen binnen twee maanden het examen of de examens waarvoor zij niet geslaagd zijn opnieuw afleggen. De kandidaat die uitstel heeft gekregen legt ze echter af samen met de kandidaten die voor het eerstvolgende vergelijkend examen worden opgeroepen.

§ 3. een tweede mislukking is definitief.

§ 4. De gedetailleerde examenstof wordt voor elke ambtengroep in een speciaal reglement opgegeven.”

- artikel 24, van hetzelfde ministerieel besluit :

“§1. Het vergelijkend kwalificatie-examen voor de benoeming tot de graad van adjudant-chef wordt georganiseerd naargelang van de kaderbehoeften.

( ...)

§2. (...)

§3. Het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef kan mondeling, schriftelijk, theoretisch en praktisch zijn. Om gerangschikt te worden moet de kandidaat voor het geheel van het vergelijkend examen de helft van de punten hebben behaald.

§4. Het aantal ingevolge het vergelijkend examen te begeven plaatsen, wordt voor elke ambtengroep vóór de aanvang van het vergelijkend examen vastgesteld.

De kandidaten die het vereist aantal punten niet hebben behaald of die het vereist aantal punten hebben bekomen doch niet nuttig gerangschikt werden mogen zich opnieuw voor het vergelijkend examen aanmelden samen met de kandidaten die voor de twee volgende vergelijkende examens worden opgeroepen.

Nochtans mogen de kandidaten, die bij twee vergelijkende examens mislukt zijn, zich niet meer opnieuw aanmelden.”

4.4.2. Overwegende dat verzoeker in december 1998 deelgenomen heeft aan de voorafgaande toelatingsproef, bedoeld in artikel 15, § 1bis, van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 en dat hij toen niet geslaagd is; dat hij in februari 1999 de proef nogmaals afgelegd heeft en toen ook niet de vereiste helft van de punten behaalde; dat de verwerende partij, toepassing makend van artikel 23bis, § 3, van het ministerieel besluit van 14 november 1963, aan verzoeker bij de kennisgeving van het resultaat van zijn herkansing medegedeeld heeft dat hij “als definitief mislukt beschouwd (wordt)”;

Overwegende dat verzoeker zijn resultaat in de toelatingsproef nooit betwist heeft; dat hij zich te gelegener tijd ook niet verzet heeft tegen de mededeling dat hij definitief niet geslaagd is, noch tegen het bericht van 12 april 1999 van de chef van de Generale Staf dat hij “geschrapt (is) van de bevorderingslijst van de onderofficieren van het actief kader”; dat binnen de geldende reglementering verzoeker definitief uitgesloten is van deelname aan het kwalificatie-examen; dat aldus beschouwd de verwerende partij terecht verwijst naar artikel 23bis, § 3, van het ministerieel besluit van 14 november 1963 en stelt dat verzoeker thans geen enkel voordeel kan halen uit de vernietiging van het bestreden besluit waarbij geweigerd wordt hem toe te laten tot een nieuwe bevorderingsronde;

Overwegende evenwel dat verzoeker in zijn tweede middel aanvoert dat artikel 23bis, § 3, van het ministerieel besluit van 14 november 1963 in dit geval buiten toepassing moet blijven bij gebrek aan deugdelijke rechtsgrond; dat hij in zijn derde middel subsidiair aanvoert dat artikel 39, tweede lid, van de wet van

27 december 1961 aan de Koning geen voldoende rechtsgrond biedt om de minister bij subdelegatie toe te laten te bepalen dat een tweede keer niet slagen voor de toelatingsproeven definitief is; dat in die omstandigheden de ontvankelijkheids-exceptie verbonden is met de grond van de zaak;

5.1. Overwegende dat de verwerende partij vragen stelt bij het actueel belang van verzoeker, enerzijds om reden dat de bevorderingsronde van de sessie 2000 reeds jarenlang afgesloten is met de bevordering van zes adjudanten-chef, zodat de inschrijving van verzoeker op de lijst van kandidaten voor hem geen enkel nut meer kan hebben, anderzijds om reden dat de benoeming tot adjudant-chef thans niet meer gebeurt binnen ambtengroepen, maar binnen het korps of de specialiteit waarin de betrokkene tewerkgesteld is en dat zij niet meer verleend worden volgens het resultaat van een vergelijkend kwalificatie-examen maar op basis van het slagen in een gewoon kwalificatie-examen;

5.2. Overwegende dat, in geval het bestreden besluit vernietigd wordt omdat artikel 23bis, § 3, van het ministerieel besluit van 14 november 1963 buiten toepassing gelaten moet worden, verzoeker vastgesteld ziet dat hij niet definitief uitgesloten is van een bevordering tot adjudant-chef; dat de verwerende partij niet aantoont dat de gewijzigde reglementering eraan in de weg staat dat verzoeker alsnog kan deelnemen aan een nieuwe bevorderingsronde; dat de exceptie niet gegrond is;

6.1. Overwegende dat verzoeker in zijn tweede middel aanvoert dat het bestreden besluit geen deugdelijke rechtsgrond heeft, aangezien de artikelen 23bis en 24 van het ministerieel besluit van 14 november 1963 buiten toepassing gelaten moeten worden; dat hij ter zake betoogt wat volgt: artikel 39, tweede lid, van de wet van 27 december 1961 heeft de Koning de bevoegdheid verleend om de aard en de deelnemingsvoorwaarden van het examen voor de bevordering tot adjudant-chef vast te stellen, maar die bepaling laat niet toe dat de Koning, bij subdelegatie, aan de minister de bevoegdheid verleent hetzij te bepalen hoeveel keer een kandidaat aan het examen mag deelnemen hetzij vast te stellen dat een kandidaat die niet slaagt voor

de toelatingsproeven niet opnieuw mag deelnemen aan het vergelijkend kwalificatie-examen; zoals het Arbitragehof de artikelen 182 en 186 van de Grondwet uitlegt, komt het de wetgever toe de rechtspositieregeling inzake bevorderingen van de militairen vast te stellen -en aldus te bepalen hoeveel keer een kandidaat mag deelnemen aan een bevordering die op basis van een examenresultaat wordt verleend- en heeft de Koning slechts een zeer beperkte uitvoeringsbevoegdheid; aangezien de bestreden weigeringsbeslissing steunt op de artikelen 23bis en 24 van het ministerieel besluit van 14 november 1963, die zelf geen rechtsgrond vinden in de wet van 27 december 1961 en de artikelen 182 en 186 van de Grondwet, heeft zij geen wettelijke grondslag;

6.2. Overwegende dat de verwerende partij daar op antwoordt dat de kritiek van verzoeker ten aanzien van artikel 24 van het ministerieel besluit van 14 november 1963 niet relevant is, aangezien die bepaling betrekking heeft op het kwalificatie-examen en niet op het daaraan voorafgaand toelatingsexamen, dat in dit geval ter discussie staat; dat zij er voorts op wijst dat verzoeker geen belang heeft bij het buiten toepassing laten van artikel 23bis, § 3 van hetzelfde ministerieel besluit, aangezien hij daarmee geen recht op een herkansing verkrijgt; dat zij besluit dat de afdeling wetgeving van de Raad van State geen opmerkingen heeft geformuleerd betreffende onwettige subdelegatie van bevoegdheden door de Koning;

6.3. Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord uiteenzet dat hij wel degelijk belang heeft bij het middel om reden dat de verwerende partij hem op grond van artikel 23bis van het ministerieel besluit van 14 november 1963 de kans ontnemt om nogmaals aan het kwalificatie-examen deel te nemen, terwijl uit artikel 15, § 2ter van het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 blijkt dat de kandidaten die als uitgesteld worden beschouwd altijd twee kansen krijgen om dat examen af te leggen; dat hij daaraan toevoegt dat het bestuur aanvaardt dat een kandidaat wel degelijk aan een tweede sessie kan deelnemen, met name wanneer hij uitstel verkrijgt voor de herkansing voor de toelatingsproeven;

6.4.1. Overwegende dat de verwerende partij terecht stelt dat de kritiek van verzoeker ten aanzien van artikel 24 van het ministerieel besluit van 14 november 1963 irrelevant is, aangezien die bepaling enkel betrekking heeft op het vergelijkend kwalificatie-examen voor de benoeming tot de graad van adjudant-chef, terwijl in dit geval de wettigheid van de aan dat examen voorafgaande toelatingsproef aan de orde is; dat, aangezien de eventuele onwettigheid van artikel 24 geen enkele invloed heeft op de wettigheid van de bestreden beslissing, die bepaling niet in het onderzoek wordt betrokken;

Overwegende daarentegen dat de vaststelling dat artikel 23bis, § 3, van hetzelfde ministerieel besluit onwettig is en het buiten toepassing laten van die bepaling, tot de conclusie leidt dat de verwerende partij geen reglementaire basis heeft om te stellen dat niet slagen in de herkansing van de toelatingsproef een definitieve uitsluiting van een latere bevorderingsprocedure inhoudt; dat die vaststelling voor verzoeker de mogelijkheid opent om opnieuw op de kandidatenlijst ingeschreven te worden; dat hij wel degelijk belang heeft bij het aanvoeren van dit middel;

6.4.2. Overwegende dat artikel 182 van de Grondwet aan de wetgever opdraagt de rechten en de verplichtingen van de militairen vast te stellen en te voorzien in de regels met betrekking tot hun bevordering; dat de grondwetgever met die bepaling heeft willen vermijden dat de uitvoerende macht alleen de gewapende macht regelt en dat hij heeft willen verzekeren dat de rechten en de verplichtingen van de militairen, met inbegrip van de bevorderingsregelingen, vastgesteld worden door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering; dat gewis de Koning, nu artikel 167, § 1, tweede lid, en artikel 107, eerste lid, van de Grondwet hem het bevel over de Krijgsmacht toevertrouwt respectievelijk de bevoegdheid verleent om de graden in het leger te verlenen, de draagwijdte van de rechten en verplichtingen van de militairen nader kan bepalen en dat hij, gelet op de grondwettelijke status van de minister, zelfs een bepaalde verordeningsbevoegdheid aan de minister van Landsverdediging kan delegeren -beperkt tot de uitvoering van regelingen waarvan de essentie door de wetgever of de Koning vastgelegd is- maar dat zulks geen

afbreuk mag doen aan de basisregel dat de statutaire situatie van de militairen in essentie door de wetgever wordt vastgesteld;

6.4.3. Overwegende dat artikel 39 van de wet van 27 december 1961 bepaalt dat niemand in de graad van adjudant-chef kan worden benoemd wanneer hij, onder meer, niet batig gerangschikt is in een vergelijkend kwalificatie-examen, waarvan de Koning de aard en de deelnemingsvoorwaarden vaststelt; dat het koninklijk besluit van 25 oktober 1963 een regeling bevat -artikel 15, §§ 1 en 1bis en artikel 17- aangaande de aard van het kwalificatie-examen en de deelnemingsvoorwaarden;

6.4.4. Overwegende dat artikel 15, § 3, van hetzelfde koninklijk besluit de minister van Landsverdediging ermee belast de voorschriften vast te stellen op grond waarvan de beroepsonderofficier die niet geslaagd is voor de toelatingsproef tot het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef, “zich opnieuw (...) kan aanmelden”; dat, zo dit voorschrift aan de minister de bevoegdheid verleent om te bepalen hoeveel keer een kandidaat aan de voorafgaande toelatingsproeven mag deelnemen, de minister van Landsverdediging met artikel 23bis, § 3, toch een veel verder strekkend voorschrift heeft ingesteld door met name te bepalen dat een tweede keer niet slagen voor de toelatingsproef de definitieve uitsluiting voor een bevordering tot adjudant-chef inhoudt; dat, wegens de impact van dergelijk voorschrift op de loopbaan van de betrokken militairen, het een regeling betreft die kan worden aangemerkt als essentieel in het kader van de rechtspositieregeling van het militair personeel en die als zodanig het bevoegdheidsterrein, waarbinnen de minister in het kader van artikel 182 van de Grondwet kan opereren, te buiten gaat;

6.4.5. Overwegende dat artikel 23bis, § 3, van het ministerieel besluit van 14 november 1963 wegens bevoegdheidsoverschrijding in het licht van artikel 182 van de Grondwet onregelmatig is; dat de Raad van State die bepaling op grond van artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet laten en derhalve vaststellen dat de verwerende partij die bepaling niet geldig kon betrekken bij de vaststelling van de rechtstoestand van verzoeker; dat het bestreden besluit dan ook niet rechtsgeldig kon

vaststellen dat verzoeker definitief uitgesloten werd van deelneming aan het kwalificatie-examen; dat het middel gegrond is en dat de exceptie aangaande het belang verworpen wordt,

## **B E S L U I T :**

### **Artikel 1.**

Vernietigd wordt de beslissing van 5 april 2000 van de divisie Personeel waarbij Wilfried HAEGEMAN geweigerd wordt deel te nemen aan de examens voor de toelating tot het vergelijkend kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef.

### **Artikel 2.**

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op  
zesentwintig september 2000 en vijf, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

|        |                     |                  |
|--------|---------------------|------------------|
| de HH. | J. DE BRABANDERE,   | kamervoorzitter, |
|        | L. HELLIN,          | staatsraad,      |
|        | A. VANDENDRIESSCHE, | staatsraad,      |
|        | W. GEURTS,          | griffier.        |

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**W. GEURTS.**

**J. DE BRABANDERE.**