

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 182.027 van 14 april 2008
in de zaak A. 110.705/IX-3075.**

In zake : Joseph ACHTEN,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging.

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

Gezien het verzoekschrift dat Joseph ACHTEN op 25 september 2001 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van “het koninklijk besluit nr. 3522 van 23 mei 2001 houdende de bevordering tot de graad van luitenant-kolonel binnen de Landmacht van, en dit met ingang van 26 december 1996 :

- Luitenant-kolonel in het korps van de infanterie, majoor stafbrevethouder Debruche, H.
- Luitenant-kolonel in het korps van de infanterie, majoor Liberloo, L.
- Luitenant-kolonel in het korps van de pantsertroepen, majoor stafbrevethouder Ryckmans, J.-P.
- Luitenant-kolonel in het korps van de pantsertroepen, majoor Manandise, M.
- Luitenant-kolonel in het korps van de artillerie, majoor Dubuisson, E.
- Luitenant-kolonel in het korps van de genie, de majoors stafbrevethouders Van Dalem, M. en Roels, H.
- Luitenant-kolonel in het korps van de transmissietroepen, majoor Collette, G.
- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, majoor Meyvaert, R.
- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, majoor militair administrateur Rys, J.
- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, majoor stafbrevethouder De Vroe, J.
- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, majoor Siemons, J.
- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, majoor stafbrevethouder Hendrickx, F.

- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, majoor Jacobs, R.
- Luitenant-kolonel in het korps van de logistiek, de majoors stafbrevethouders Bosmans, J. en Janssens, E.”;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur H. COLIN;

Gelet op de beschikking van 17 oktober 2006 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 de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 26 februari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 maart 2008;

Gehoord het verslag van staatsraad A. VANDENDRIESSCHE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. WIRTGEN die, loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de verzoekende partij, en van luitenant-kolonel militair administrateur A. DE DECKER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. COLIN;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten.

1.1. Bij arrest nr. 94.541 van 5 april 2001 vernietigt de Raad van State op vraag van verzoeker het koninklijk besluit nr. 1394 van 9 december 1996 waarbij een aantal militairen tot luitenant-kolonel bij de landmacht bevorderd worden.

1.2. De administratie beveelt de minister aan de bevorderingscomités logistiek en interkorpsen 1996bis zo spoedig mogelijk samen te roepen, teneinde de kandidaturen voor benoeming tot de graad van luitenant-kolonel van de zestien betrokken officieren en deze van verzoeker opnieuw te onderzoeken met inachtneming van de gegevens die in 1996 ter tafel lagen. Zij deelt aan de personen, wiens benoeming vernietigd werd, mede dat, zo hun kandidatuur opnieuw wordt aanbevolen, het nieuw benoemingsbesluit zal terugwerken tot 26 december 1996 en zij aldus geen enkel anciënniteitsverlies zullen lijden.

1.3. Op 21 mei 2001 onderzoekt het bevorderingscomité 1996bis van het korps van de logistiek de kandidaturen. De notulen van de vergadering maken melding van volgende handelingen :

- de leden van het comité beslissen met handopsteken dat alle kandidaten geschikt zijn om de functies van de hogere graad uit te oefenen,
- de Stafchef van de Landmacht stelt de kandidaturen voor “op grond van de gegevens die in de persoonlijke dossiers en in de bevorderingsvoordrachten van de onderzochte kandidaten voorkomen”. Hij belicht “voor elk van hen (...) de meest markante eigenschappen van hun persoonlijkheid”. Die uiteenzetting blijkt beperkt te zijn tot een opsomming van de functies van de verschillende kandidaten. Voor verzoeker wordt aldus gesteld: “Militair administrateur. Heeft een lange ervaring in begrotingscomptabiliteit. Chef van de Ondersectie Nationale Infrastructuur van de Sectie Personeel-Programma’s Infrastructuur van de Divisie Infrastructuur van de Generale Staf. (JSI-KDA).” Na die uiteenzetting aanvaardt het comité “de voordracht van alle kandidaten”.
- de Stafchef van de Landmacht legt aan het comité “de criteria en de gewichten voor waarop zijn voorstel tot klassement van de kandidaten gebaseerd is”. Voor vier beoordelingscriteria (vorming, persoonlijkheid, rendement en geschiktheid hogere graad) wordt een puntensysteem opgezet. De score van de kandidaten op die criteria wordt vervolgens naar boven of naar beneden aangepast met inachtneming van een aantal “bonus-malus criteria” en op grond van die eindscore worden de kandidaten ingedeeld in de waardegroepen A tot E.
- de Stafchef van de Landmacht “vergelijkt de kandidaturen onderling op basis van de voorgestelde criteria en gewichten en stelt een rangschikking van de kandidaten voor waarbij ook een indeling volgens waardegroepen wordt uitgevoerd”. Die vergelijking is opgenomen in de volgende tabel :

Nr	NAAM	TS	VORMING	PERSOONLIJK HEID	RENDEMENT	GESCHIKTHEID HOGERE GRAAD	TOTAAL	BONUS MALUS		PUNTEN	WAARDE GROEP
			15	20	30	35	100	+3	-3	100	
(a)	(b)	(c)	(d)	(e)	(f)	(g)	(h)	(i)		(j)	(k)
1	HENDRICKX	N	9.25	15.59	25.24	27.40	77.48	0.5		77.98	A
2	DE VROE	FN	8.63	15.31	22.77	25.20	71.91	0.5		72.41	B
3	JANSSENS	N	6.90	14.71	22.51	26.70	70.82			70.82	B
4	SIEMONS	N	5.30	14.57	21.98	28.30	70.15	0.5		70.65	B
5	BOSMANS	N	7.07	15.96	23.15	24.20	70.38			70.38	B
6	RYS	NF	9.57	13.79	21.25	25.40	70.01			70.01	B
7	MEYVAERT	N	7.20	14.39	23.43	24.40	69.42	0.5		69.92	B
8	JACOBS	N	5.85	15.63	23.51	24.40	69.39	0.5		69.89	B
9	ACHTEN	N	7.25	14.29	20.25	22.00	63.79			63.79	B

- de leden van het bevorderingscomité betuigen eenparig, bij handopsteken, hun akkoord met het voorstel van de Stafchef.
- aangezien er vijf betrekkingen mogen toegekend worden, stelt de Stafchef van de Landmacht “de aanbeveling voor van de vijf eerst gerangschikte kandidaten”.
- de leden van het comité “beoordelen elk voor zich de eindrangschikking van de Stafchef” en verklaren zich “bij handopsteken éénparig akkoord met de voorgestelde eindrangschikking”.

Het bevorderingscomité beveelt aldus de volgende vijf majoors aan voor bevordering: J. DE VROE, J. SIMOENS, F. HENDRICKX, J. BOSMANS en E. JANSSENS. Het zijn dezelfde kandidaten die ook reeds op 23 september 1996 -in de procedure die uitgelopen is op het koninklijk besluit nr. 1394 van 9 december 1996- waren aanbevolen, weze dat -zoals blijkt uit punt 1.5.1. van het voormeld arrest nr. 94.541- de voordracht nu steun vindt in een puntenscore die de kandidaten behaald hebben na toetsing van hun kandidatuur aan de “beoordelingscriteria”.

1.4. Eveneens op 21 mei 2001 vergadert het interkorpsencomité 1996bis van de landmacht. Blijkens de notulen van de vergadering verloopt het besluitvormingsproces op identieke wijze als bij het bevorderingscomité van de

Logistiek, met dien verstande dat de door het laatstgenoemd comité aanbevolen kandidaten buiten de beoordeling worden gehouden en dat de kandidaten ingedeeld worden in de waardengroepen I tot III. Aldus presenteert de Stafchef de volgende rangschikking aan het comité :

Nr	NAAM	TS	VORMING 15	PERSOONLIJK HEID 20	RENDEMENT 30	GESCHIKTHEID HOGERE GRAAD 35	TOTAAL 100	BONUS MALUS +3 -3		PUNTEN 100	WAARDE GROEP
(a)	(b)	(c)	(d)	(e)	(f)	(g)	(h)	(i)		(j)	(k)
1	ROELS	N	7.17	15.33	24.25	23.50	70.25			70.25	1
2	LIBERLOO	N	3.10	15.80	23.90	25.90	68.70	1.5		70.20	1
3	MANANDISE	F	3.40	14.70	22.20	29.40	69.70	0.5		70.20	1
4	COLLETTE	N	7.79	14.86	22.94	24.10	69.69	0.5		70.19	1
5	DEBRUCHE	F	5.30	15.80	24.40	22.65	68.15	2.0		70.15	1
6	RYS	NF	9.57	13.79	21.25	25.40	70.01			70.01	1
7	RYCKMANS	N	7.30	14.20	21.50	27.00	70.00			70.00	1
8	MEYVAERT	N	7.20	14.39	23.43	24.40	69.42	0.5		69.92	1
9	VAN DAELEM	F	7.30	13.82	20.29	28.00	69.41	0.5		69.91	1
10	JACOBS	N	5.85	15.63	23.51	24.40	69.39	0.5		69.89	1
11	DUBUISSON	F	2.30	14.40	23.17	27.00	66.87	2.5		69.37	1
12	ACHTEN	N	7.25	14.29	20.25	22.00	63.79			63.79	1

Er zijn elf betrekkingen te begeven. Het bevorderingcomité verklaart zich, nadat “elk lid voor zich de eindrangschikking van de Stafchef beoordeeld heeft”, bij handopsteken éénparig akkoord met het voorstel om de elf eerst gerangschikte kandidaten aan te bevelen. Aldus worden de volgende elf majoors aanbevolen voor bevordering: H. DE BRUCHE, L. LIBERLOO, J-P. RYCKMANS, M. MANANDISE, E. DUBUISSON, M. VAN DALEM, H. ROELS, G. COLLETTE, R. MEYVAERT, J. RYS en R. JACOBS. Ook hier gaat het om dezelfde kandidaten die ook reeds op 23 september 1996 waren aanbevolen, en wordt de gunstige rangschikking verantwoord door een puntenscore.

1.5. Bij koninklijk besluit nr. 3522 van 23 mei 2001 worden alle door de beide bevorderingscomités aanbevolen kandidaten met ingang van 26 december 1996 tot luitenant-kolonel benoemd. Blijkens het bijgaand verslag aan de Koning

vindt de terugwerking van de benoeming steun in artikel 45, § 2, eerste lid, 4/, van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren en de reserveofficieren van de krijgsmacht, waarin bepaald is dat de retroactieve benoeming van een officier mogelijk is wanneer het onderzoek van zijn kandidatuur vertraagd werd “door redenen te wijten aan de administratie”.

Het koninklijk besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 27 juli 2001.

De ontvankelijkheid.

2. Bij brief van 21 juni 2007 deelt de verwerende partij aan de Raad van State mee dat verzoeker “op 1 juli 2007 zal gepensioneerd worden wegens het bereiken van de leeftijdsgrens”. Zij stelt zich de vraag welk belang verzoeker nog heeft bij het beroep dat gericht is tegen benoemingen in een hogere graad.

3. Verzoeker antwoordt daarop dat hij, ondanks zijn pensionering, nog belang heeft bij de vernietiging van de bestreden beslissing. Hij stelt dat de bestreden beslissing kadert in het rechtsherstel dat de verwerende partij na het arrest nr. 94.541 van 5 april 2001 op gang gebracht heeft, dat hij in zijn eerste middel precies de schending van het gezag van gewijsde van dat arrest inroept en dat de auditeur in zijn verslag dat middel gegrond bevonden heeft. Hij betoogt dat, ook al kan hij na een vernietigingsarrest de beoogde bevordering niet meer verkrijgen, het “op zijn minst bevreemdend” zou zijn dat hij, wegens zijn pensionering, zijn recht op rechtsherstel zou verliezen, aangezien de verwerende partij, door zich niet te storen aan het vernietigingsarrest, “het beginsel van de administratieve rechtspraak” miskent. Hij voegt daaraan toe dat de bevordering van zijn collega’s voor hem een achteruitstelling -“een soort degradatie”- inhield en dat een vernietigingsarrest hem op dat vlak een eerherstel zal vormen. Net zoals een gepensioneerd ambtenaar zijn belang bij het bestrijden van een tuchtmaatregel niet verliest, verliest ook de ambtenaar die op onwettige wijze te licht werd bevonden voor een promotie, zijn belang niet. In ieder geval heeft het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 117/99 van 10 november 1999 geoordeeld dat een gepensioneerd ambtenaar niet noodzakelijk zijn belang bij het bestrijden van een benoeming verliest, maar dat hij in bepaalde gevallen een moreel of materieel belang kan behouden om de bestreden benoeming erga omnes vernietigd te zien.

4. Wegens zijn pensionering kan verzoeker onmogelijk nog de bevordering tot luitenant-kolonel, die hem met het bestreden besluit geweigerd is, verkrijgen. Hij heeft immers geen recht op die bevordering en de verwerende partij zal in een vernietigingsarrest de absolute rechtsplicht niet vinden om de carrière van verzoeker te reconstrueren. Dienvolgens kan een vernietigingsarrest niet meer tegemoet komen aan het initieel en onmiddellijk zichtbaar belang van verzoeker om opnieuw een kans te krijgen om tot luitenant-kolonel benoemd te worden.

Blijft dan de vraag of andere aspecten van het belang, waarop verzoeker thans de aandacht vestigt, alsnog de vernietiging van het bestreden besluit rechtvaardigen.

5. Verzoeker verwijst naar het rechtsherstel dat de verwerende partij na het arrest nr. 94.541 op gang gebracht heeft en dat nu, wegens zijn pensionering, afgebroken wordt.

Verzoeker gaat er ten onrechte van uit dat de beslissing van de verwerende partij om na het vernietigingsarrest de benoemingsprocedure te hernemen vanaf het punt waarop een onregelmatigheid werd vastgesteld, in zijn hoofd een recht gevestigd heeft. In die zin verschilt dit belang dan ook niet van het belang bij de benoeming tot luitenant-kolonel dat, als hiervoor uiteengezet, wegens zijn pensionering niet meer bestaat.

6. Verzoeker verwijst naar de miskenning van het beginsel van de administratieve rechtspraak. Volgens hem eerbiedigt de verwerende partij het arrest nr. 95.541 niet.

Het arrest nr. 94.541 bevatte voor de verwerende partij niet de verplichting om verzoeker te benoemen. In dat arrest is enkel gesteld dat uit de motieven die de verwerende partij ter ondersteuning van de bestreden benoemingen aanvoert, niet opgemaakt kon worden welke criteria gehanteerd zijn om de titels en de verdiensten van de verschillende kandidaten te vergelijken en op welke gronden de benoemden de voorkeur gekregen hebben op verzoeker. De verwerende partij heeft die onregelmatigheid rechtgezet door de nieuwe bevorderingsvoorstellen te doen op basis van de quotering van de kandidaten met betrekking tot vier bevorderingscriteria. Zij is daarmee de verplichting die het vernietigingsarrest inhield, nagekomen.

Daargelaten de vraag of, in het algemeen, een verzoeker, bij afwezigheid van rechtsplicht in hoofde van het bestuur, een voldoende belang kan vinden in de miskennen van een vernietigingsarrest, moet te dezen vastgesteld worden dat de verwerende partij het gezag van het gewijsde van het arrest nr. 94.541 niet miskend heeft.

7. Verzoeker stelt dat hij het bestreden besluit ervaart als een soort degradatie en dat zijn situatie vergelijkbaar is met die van een ambtenaar die een tuchtstraf opgelopen heeft.

Het belang bij het bestrijden van een tuchtstraf -waarbij een ambtenaar persoonlijk getroffen wordt voor een misdraging- kan niet vergeleken worden met het belang bij het bestrijden van een weigering tot benoemen -waarbij aan een ambtenaar een voordeel wordt geweigerd-. Verzoeker voert ook niet aan dat de weigering om hem te benoemen neerkomt op een verkapte tuchtstraf.

In ieder geval blijkt uit het dossier geenszins dat de bevordering tot luitenant-kolonel hem geweigerd is omdat het bestuur zijn werk of zijn persoon op enig vlak negatief beoordeelde. Hij is niet benoemd geworden omdat hij, bij de toetsing van zijn kunnen aan de vooropgestelde criteria, een mindere score behaalde dan zijn concurrenten en de benoeming uiteindelijk gegeven is aan de kandidaten die de meeste punten behaalden.

8. De door verzoeker voorgelegde argumenten laten niet toe te besluiten dat hij sinds zijn pensionering nog over een voldoende belang beschikt bij de vernietiging van de bestreden beslissing. De loutere morele genoegdoening die een vernietigingsarrest verzoeker nog kan verschaffen, weegt bovendien niet op tegen de ontredde die de vernietiging binnen het bestuur zal teweegbrengen zonder dat verzoeker daar nog enig voordeel kan uit halen.

9. Bij gebrek aan actueel belang is het beroep niet langer ontvankelijk.

Aangezien het teloorgaan van het belang niet aan verzoeker te wijten is, is er reden om de kosten van het geding ten laste van de verwerende partij te leggen.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

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 14 april 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.