

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 192.688 van 27 april 2009
in de zaak A. 73.635/IX-1745.**

In zake : Frans JOCHEMS,
 wonende te ZANDHOVEN,
 Schriekweg 18

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën.

D E R A A D V A N S T A T E, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Frans JOCHEMS op 18 maart 1997 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van 17 december 1996, in de mate dat hij op datum van 1 oktober 1995 wordt benoemd tot ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2^{de} kantoor;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 4 mei 1999 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 27 oktober 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 januari 2009;

Gehoord het verslag van staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van de verzoeker, en van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1.1. Verzoeker is sedert 1 oktober 1992 bekleed met de graad van controleur bij de Administratie van de BTW, Registratie en Domeinen.

1.2. Bij besluit van 21 april 1994 van de directeur-generaal van de BTW, Registratie en Domeinen wordt verzoeker met ingang van 1 mei 1994 belast met de hogere functie van ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2de kantoor. Hij oefent deze hogere functie ononderbroken uit tot op het ogenblik van het bestreden besluit.

1.3. Bij dienstorder van 22 juni 1995 wordt onder meer de betrekking van ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2de kantoor, in competitie gesteld op datum van 1 oktober 1995.

Verzoeker stelt zich hiervoor kandidaat.

1.4. Bij koninklijk besluit van 17 december 1996 wordt verzoeker benoemd tot ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2de kantoor, met ingang van 1 oktober 1995.

Dit is het bestreden besluit. Het wordt met een brief van 21 januari 1997 aan verzoeker betekend.

1.5. Op 27 januari 1997 schrijft verzoeker de directeur-generaal aan. Hij zet uiteen dat zijn benoeming met toepassing van artikel 10 van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de Rijksbesturen dient terug te werken tot 1 mei 1994, vermits hij sinds die datum onafgebroken de hogere functie van ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2de

kantoor, heeft waargenomen, die betrekking reeds sinds die datum vacant was en hij ook sinds die datum de statutaire voorwaarden vervulde om tot die graad te worden benoemd.

Bij gebrek aan antwoord op die brief, schrijft hij op 24 februari 1997 dienaangaande rechtstreeks de minister van Financiën aan.

1.6. Met een brief van 4 maart 1997 antwoordt de administratie dat verzoeker niet voldeed aan alle voorwaarden die door voormeld artikel 10 worden gesteld. Meer bepaald was hij niet als eerste gerangschikt van alle kandidaten die de benoemingsvoorwaarden vervulden.

Gegrontheid van de vordering

2.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 10 van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen. Volgens hem dient zijn bevordering tot ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2^{de} kantoor, terug te werken tot 1 mei 1994, vermits hij sinds die datum onafgebroken die hogere functie heeft waargenomen, die betrekking reeds sinds die datum vacant was, en hij ook sinds die datum de statutaire voorwaarden vervulde om tot die graad te worden benoemd. Ook in artikel 19, eerste lid, van het op dat ogenblik vigerende koninklijk besluit van 29 juni 1973 houdende bezoldigingsregeling van het personeel der ministeries en in artikel 65, § 1, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 betreffende het statuut van het rijkspersoneel vindt verzoeker argumenten die volgens hem doen besluiten dat hij op grond van voormeld artikel 10 met terugwerkende kracht tot 1 mei 1994 had moeten worden benoemd in die functie.

2.2. De verwerende partij antwoordt dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de datum van benoeming en de datum van ranginneming. Voormeld artikel 10 bepaalt immers geenszins dat de benoeming dient terug te werken tot op de datum waarop de betrokken ambtenaar de betrekking onafgebroken waarneemt, maar stelt enkel dat de ambtenaar voor de bevordering tot een hogere wedde en tot een hogere graad, rang inneemt op de datum vanaf welke hij de betrekking ononderbroken waarneemt. In tegenstelling tot de datum waarop rang wordt ingenomen, zo stelt zij, kan de datum van benoeming niet vastgesteld worden op een datum die de incompetentiestelling van de betrekking voorafgaat. Dit zou volgens

haar trouwens betekenen dat de hoedanigheid van verzoeker als interimaris van 1 mei 1994 tot 30 september 1995 achteraf zou worden omgevormd tot de hoedanigheid van titularis. Zij stelt dat het bestreden besluit enkel de benoeming betreft met ingang van 1 oktober 1995, doch niets bepaalt inzake de datum van ranginneming die volgens eigen regels wordt bepaald, los van de regels die de datum van de benoeming bepalen.

2.3.1. Artikel 10 van het koninklijk besluit van 8 augustus 1983 betreffende de uitoefening van een hoger ambt in de rijksbesturen luidde op het ogenblik van het bestreden besluit als volgt:

“Uitoefening van een hoger ambt verleent geen aanspraak op vaste benoeming in de graad van dat ambt.

Indien een ambtenaar evenwel wordt bevorderd tot de graad die overeenstemt met de betrekking welke hij zonder onderbreking heeft waargenomen en indien hij voor deze betrekking wordt aangewezen, neemt hij voor de bevordering tot een hogere wedde en tot een hogere graad rang in op de datum vanaf welke hij die betrekking ononderbroken waarneemt, zonder dat die datum mag teruggaan tot vóór de datum waarop de belanghebbende alle vereisten heeft vervuld welke het statuut van het rijkspersoneel stelt om bevorderd te worden tot de graad van de betrekking waarvoor hij is aangewezen, noch tot vóór de datum waarop die betrekking vacant is geworden.”

2.3.2. Deze bepaling stelt dus drie voorwaarden opdat een ambtenaar, naar aanleiding van een bevordering tot een hogere graad en tot een hogere wedde, rang zou kunnen innemen met ingang van de datum waarop hij de betrekking ononderbroken heeft waargenomen:

1. de betrekking moest reeds vacant zijn op het ogenblik dat de betrokkene met de hogere functie ervan werd belast;
2. de betrokkene moest op dat moment ook reeds de statutaire voorwaarden vervullen om in de met die functie overeenstemmende graad te kunnen worden benoemd;
3. hij moet deze hogere functie ononderbroken hebben uitgeoefend tot aan zijn benoeming in die graad en betrekking.

Te dezen staat niet ter discussie dat aan de eerste en de derde voorwaarde voldaan is.

Uit het dossier en meer bepaald uit het antwoord dat de verwerende partij op 4 maart 1997 aan verzoeker heeft toegestuurd, blijkt echter dat zij van mening is dat verzoeker, op het ogenblik dat hij met de hogere functie werd belast, dus op 1 mei 1994, behalve het vervullen van de statutaire voorwaarden om tot ontvanger A te worden benoemd, ook als eerste gerangschikt diende te zijn onder alle kandidaten die aan de benoemingsvoorwaarden voldeden, met inbegrip van diegenen die niet hebben gepostuleerd, wat niet het geval was.

Het feit dat verzoeker niet de eerst gerangschikte kandidaat was, betekent evenwel niet dat hij niet voldeed aan de statutaire bevorderingsvoorwaarden. De bepalingen die de rangschikking van het personeel regelen, stellen immers geen voorwaarden voor bevordering die nog bij de andere door het statuut vastgestelde voorwaarden komen, maar voorzien slechts in een middel om te kiezen uit de gegadigden die aan de vereisten voldoen. Het voorschrift van zulke bepaling kan geen van de vereisten zijn die door het statuut van het rijkspersoneel worden gesteld, in de zin van voormeld artikel 10. Het feit dat verzoeker niet het personeelslid was, onder diegenen die aan de benoemingsvoorwaarden voldeden, die het best was gerangschikt, kan de toepassing van het geciteerde artikel 10 dan ook niet in de weg staan, zodat ten onrechte werd geoordeeld dat verzoeker niet voldeed aan de voorwaarden gesteld door dit artikel.

2.3.3. De verwerende partij stelt evenwel dat dit niet betekent dat aan verzoekers bevordering tot ontvanger A terugwerkende kracht moet worden toegekend. Voormeld artikel 10 houdt volgens haar geen recht in op een benoeming met terugwerkende kracht: het beïnvloedt enkel de ranginneming bij een latere bevordering tot een hogere wedde en een hogere graad, maar niet de datum van benoeming in de voorheen bij wijze van hogere functie waargenomen betrekking. De datum van ranginneming, in het kader van latere bevorderingen, zou met andere woorden worden losgekoppeld van de datum van benoeming.

De stelling van de verwerende partij kan worden bijgetreden.

De tekst van voormeld artikel 10, tweede lid, is immers duidelijk. Met name volgt uit die bepaling, onder de voorwaarden die erin worden vastgesteld, dat bij een volgende bevordering tot een hogere graad en wedde de ambtenaar “rang inneemt” op een datum die deze van het benoemingsbesluit voorafgaat. Aldus wordt uitdrukkelijk aan de ranginneming, en niet aan de benoeming zelf in de graad die

overeenstemt met de betrekking welke de ambtenaar zonder onderbreking heeft waargenomen, terugwerkende kracht toegekend, en dit enkel naar aanleiding van een nieuwe bevordering tot een hogere graad en wedde. Voormeld artikel 10, tweede lid, houdt daarentegen geenszins de verplichting in voor de overheid om een ambtenaar met terugwerkende kracht te benoemen tot de graad die overeenstemt met de betrekking welke hij zonder onderbreking heeft waargenomen en waarvoor hij wordt aangewezen. De verzoeker stelt dan ook ten onrechte dat zijn bevordering tot ontvanger A van de BTW te Antwerpen, 2^{de} kantoor, met toepassing van die bepaling diende terug te werken tot 1 mei 1994.

Artikel 19, eerste lid, van het koninklijk besluit van 29 juni 1973 houdende bezoldigingsregeling van het personeel der ministeries bepaalde op het ogenblik van het bestreden besluit dat de voor de vaststelling van de wedde in aanmerking komende diensten afhangen “van de graad welke de ambtenaar bekleedde of waarin hij door formele terugwerking van zijn benoeming in bedoelde graad, reeds rang ingenomen had met het oog op de bevordering tot een hogere wedde”. Artikel 65, § 1, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel bepaalde op het ogenblik van het bestreden besluit dat voor de graadanciënniteit de in aanmerking komende diensten worden aangerekend vanaf de datum waarop de ambtenaar is benoemd in de graden die door de toe te passen bepalingen in aanmerking komen of “vanaf de datum waarop de ambtenaar voor latere bevordering is gerangschikt ingevolge terugwerking van zijn benoeming in zulke graden”. Die bepalingen doen geen afbreuk aan het voorgaande. Ze bevestigen integendeel het enige geval waarin aan de ranginneming terugwerkende kracht wordt verleend, met name bij latere bevorderingen tot een hogere graad en wedde. De terugwerking van de ranginneming in de graad die overeenstemt met de betrekking welke de ambtenaar zonder onderbreking heeft waargenomen bij een latere bevordering komt de facto neer op de “terugwerking van zijn benoeming” in die graad, waarvan sprake in de genoemde bepalingen van de koninklijke besluiten van 2 oktober 1937 en 29 juni 1973.

Het middel is niet gegrond.

**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 99,16 euro, komen ten laste van de verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 27 april 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.