

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 196.547 van 1 oktober 2009
in de zaak A. 128.393/IX-3546**

In zake : Filip VAN STRAELEN
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Geert Van Grieken en Nicolas Houssiau
 kantoor houdend te BRUSSEL
 Vossendreef 4/29
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 oktober 2002, strekt tot de nietigverklaring van :
 - de beslissing “nota 68975 van 22 augustus 2002” waarbij de verzoeker de hoedanigheid van kandidaat-beroepsofficier van rechtswege wordt ontnomen, waarbij zijn vorming in de hoedanigheid van kandidaat-beroepsofficier definitief wordt beëindigd, waarbij hij van rechtswege zijn aanstellingen in de graad van korporaal, sergeant, adjudant en onderluitenant verliest en waarbij hij wordt teruggestuurd naar het burgerleven;
 - de beslissing van 8 mei 2002 van de deliberatiecommissie waarbij de verzoeker definitief mislukt wordt verklaard wegens onvoldoende professionele hoedanigheden;
 - de beslissing waarbij de verzoeker gehouden wordt de som van 60.282,95 euro te betalen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Henri Colin heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 februari 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Simon Menschaert, die loco advocaten Geert Van Grieken en Nicolas Houssiau, verschijnt voor de verzoeker, en luitenant-kolonel militair administrateur Arnaud De Decker, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Henri Colin heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. Op 16 augustus 1995 gaat de verzoeker een dienstneming aan voor de duur van vijf jaar als kandidaat-beroepsofficier (37^e promotie industrieel ingenieur) bij de Landmacht. Op 1 oktober 1995 wordt hij aangesteld in de graad van korporaal, op 1 maart 1996 in de graad van sergeant, op 1 september 1996 in de graad van adjudant en op 27 september 1997 in de graad van onderluitenant. Op 13 oktober 1999 beslist de commandant van de Koninklijke Militaire School dat de anciënniteitsdatum van de verzoeker met betrekking tot zijn aanstelling tot onderluitenant op 27 september 1998 wordt gebracht ingevolge zijn aanhechting aan de 38^e promotie industrieel ingenieur.

4. Op 1 augustus 2000 gaat de verzoeker een wederdienstneming aan als kandidaat-beroepsofficier voor de duur van één jaar met aanvang op 16 augustus 2000.

Blijkens de “notasteekkaart einde modules PL Comd in de wapenspecialiteit”, betreffende de situatie van de verzoeker, beëindigt hij op 31 juli 2001 met succes het eerste deel van de vorming pelotonscommandant in de wapenspecialiteit in de Genieschool - 3 Genie (module A van 12 februari 2001 tot en met 31 juli 2001) en zal de opleiding “module B” plaatshebben van 3 september 2001 tot 16 november 2001.

5. De verzoeker ondertekent geen nieuwe wederdienstneming met ingang van 16 augustus 2001. Integendeel vraagt hij met een brief van 1 september 2001 aan zijn compagniecommandant wanneer hij zijn korpsmateriaal, wapenkaart en kamer- en bloksleutels kan inleveren.

Met een brief van 10 september 2001 deelt de commandant van de Genieschool - 3 Genie aan de verzoeker mee dat na contact met de betrokken dienst van de Generale Staf blijkt dat hij, niettegenstaande het feit dat hij zijn contract niet op 16 augustus 2001 heeft getekend, nog steeds tot de Krijgsmacht behoort. De beslissing tot verbreking van de wederdienstneming behoort volgens de commandant tot de bevoegdheid van de minister van Landsverdediging. Aangezien ten aanzien van de verzoeker geen dergelijke beslissing werd genomen, valt hij nog steeds onder de militaire verplichtingen en moet hij bijgevolg als afwezig worden beschouwd, hetgeen kan leiden tot sancties en eventueel gerechtelijke vervolging. De commandant nodigt de verzoeker uit om de school te vervoegen en zijn opleiding voort te zetten in afwachting van de verdere behandeling van zijn dossier.

6. Op 19 september 2001 wordt aan de verzoeker het signalement van deserteur gegeven.

7. Op 21 februari 2002 richt de Algemene Directie Juridische Steun en Bemiddeling van de Defensiestaf van de Krijgsmacht een brief aan het Krijgsauditoraat, waarin de administratieve toestand van de verzoeker wordt geanalyseerd. De conclusie van die analyse is dat de wederdienstneming van de verzoeker pas zal eindigen bij zijn opname in het kader van de beroepsofficieren of wanneer ze wordt verbroken, dat de verzoeker met het oog op het voleindigen van zijn vorming geen nieuwe wederdienstneming diende aan te gaan, en dat de verzoeker nooit de hoedanigheid van kandidaat-beroepsofficier heeft verloren en bijgevolg nog steeds militair is. In een voetnoot bij die conclusie wordt erop gewezen dat, vermits de verzoeker omwille van zijn ongewettigde afwezigheid sinds 16 augustus 2001 niet heeft deelgenomen aan het eindexamen van zijn aanvullende

professionele vorming, de deliberatiecommissie zich nog dient uit te spreken over een eventuele definitieve mislukking in de vorming.

8. Met een op 25 april 2002 ter post aangetekende brief wordt de verzoeker opgeroepen om op 8 mei 2002 te verschijnen voor de deliberatiecommissie, die zal oordelen over zijn professionele hoedanigheden als kandidaat-beroepsofficier. Tevens wordt aan de verzoeker gevraagd om één van de exemplaren van de oproeping ondertekend voor kennisname terug te sturen aan de commandant van de Genieschool - 3 Genie vóór 29 april 2002. Op 29 april 2002 wordt geacteerd dat de verzoeker heeft nagelaten een exemplaar ondertekend terug te sturen.

9. Blijkens het proces-verbaal van de hoorzitting van 8 mei 2002 van de deliberatiecommissie heeft de verzoeker zich niet aangeboden en heeft de commissie het volgende beslist :

“a. Motivatie in RECHTE [...] :

KB van 11 Aug 94, Art 62, § 1 (Reg A16, K4)

KB van 11 Aug 94, Art 62, § 2 (Reg A16, K4)

KB van 11 Aug 94, Art 62, § 3 (Reg A16, K4)

KB van 11 Aug 94, Art 66 (Reg A16, K4)

b. Motivatie in FEITE [...] :

De deliberatiecommissie heeft vastgesteld dat :

- (1) betrokkene zich zonder geldige reden heeft onthouden van de deelname aan alle examens van voormelde cursus;
- (2) betrokkene zonder geldige reden afwezig was voor de ganse duur van de cursus VKOL specialiteit wapen module 2;
- (3) betrokkene, oorspronkelijk van de 37^e promotie Ind Ing, in 99 werd aangehecht aan de 38^e promotie Ind Ing.

c. Beslissing :

- (1) betrokkene bezit niet meer de vereiste professionele hoedanigheden, en is definitief mislukt;
- (2) betrokkene mag geen herexamens afleggen;
- (3) betrokkene kan de vorming niet herbeginnen en kan niet aangehecht worden aan de volgende promotie.”

10. Met een op 13 mei 2002 ter post aangetekende brief worden aan de verzoeker twee exemplaren van het proces-verbaal van de deliberatiecommissie overgemaakt, evenals een model B met het voorstel van de korpscommandant om hem zijn hoedanigheid van kandidaat te ontnemen. In het proces-verbaal wordt gewezen op de beroepsmogelijkheid bij de Raad van State en de daarbij in acht te

nemen beroepstermijn en vormvoorschriften. Aan de verzoeker wordt gevraagd om één exemplaar van het proces-verbaal terug te sturen aan de commandant van de Genieschool - 3 Genie vóór 17 mei 2002. Op 21 mei 2002 wordt geacteerd dat de verzoeker heeft nagelaten dat te doen.

11. Met een nota van de Algemene Directie Human Resources van de Defensiestaf wordt het dossier van de verzoeker aan de minister van Landsverdediging bezorgd met het voorstel de beslissingen te nemen die zich van rechtswege opdringen, namelijk dat de verzoeker de hoedanigheid van kandidaat verliest, dat zijn dienstneming wordt verbroken en dat hij de graad verliest waarin hij was aangesteld. Op 6 augustus 2002 keurt de minister van Landsverdediging dat voorstel goed.

12. Met een op 22 augustus 2002 gedateerde nota deelt de Algemene Directie Human Resources van de Defensiestaf aan de commandant van de Genieschool - 3 Genie het volgende mee :

“ONDERWERP : Verbreking van rechtswege van de dienstneming van een kandidaat-beroepsofficier (KBO)
Betekening van de beslissing van de deliberatiecommissie
Betekening van de beslissing van de Minister van Landsverdediging

Betreft : Olt KBO VAN STRAELEN, F. Stamnummer : 94.02706
DAKBO : 16 Aug 95 Sessie : 38 II
Normale werving NN : 760315-229-65

Ref : 1. Wet van 30 Apr 62 (Reg A16-M1)
2. Wet van 21 Dec 90 (Reg A16-K1)
3. Wet van 16 Mar 00 (Reg A16-Y30)
4. KB van 13 Nov 91 (Reg A16-K25)
5. KB van 11 Aug 94 (Reg A16-K4)
6. Mod B Nr GnSch-3Gn-6995 van 13 Mei 02
7. Ministeriële beslissing van 06 Aug 02
8. Nota berekeningstabel voor de vormingsperiode van 16 Aug 95 tot 03 Sep 01 inbegrepen

1. Belanghebbende verliest van rechtswege de hoedanigheid van KBO op 02 Sep 02 omdat de deliberatiecommissie, gehouden in GnSch-3Gn op 08 Mei 02, beslist heeft dat hij definitief mislukt is wegens onvoldoende professionele hoedanigheden (Ref 2, Art 27, 2/- Ref 4, Art 15, 1/ en Art 16, 2/, a) - Ref 6 en Ref 7).

2. Op deze datum :

- a. wordt hem de hoedanigheid van KBO van rechtswege ontnomen (Ref 2, Art 25, eerste lid, 4/ en Ref 5, Art 85, 3/);
- b. wordt zijn vorming in de hoedanigheid van KBO definitief beëindigd (Ref 2, Art 22, eerste lid, 2/);

- c. verliest hij van rechtswege zijn aanstellingen in de graad van Kpl, Sgt, Adjt en Olt (Ref 2, Art 23 en Ref 5, Art 91, eerste lid);
- d. wordt hij teruggestuurd naar het burgerleven.

3. Belanghebbende is NIET onderworpen aan enige militieverplichting krachtens de dienstplichtwetten gecoördineerd op 30 Apr. 62 (Ref 1, Art 1bis).

4. Door de verbreking van zijn dienstneming van KBO is betrokkene, krachtens Art 26bis, 1/ van Ref 2 en Art 7 van Ref 3, ertoe gehouden om een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden terug te betalen. Hij is dus gehouden de som van 60.282, 95 Euro (73%) van de tijdens zijn vorming genoten wedden terug te betalen en dit voor de vormingsperiode van 16 Aug 95 tot 03 Sep 01 (Ref 8).

5. Krachtens Art 8 van Ref 3 mag betrokkene, met Mod B, de vrijstelling van de gehele of gedeeltelijke terugbetaling aanvragen. Dit Mod B moet opgemaakt worden bij GnSch-3Gn vóór 30 Sep 02. Deze aanvraag maakt het onderwerp uit van een dossier gericht aan de Heer Minister van Landsverdediging, alsook van een speciaal koninklijk besluit. De desbetreffende beslissingen zullen genotifieerd worden aan belanghebbende na ondertekening van het KB.

6. Twee exemplaren van onderhavige nota waarvan het origineel, zullen door de Comd GnSch-3Gn naar het burgeradres van belanghebbende worden overgemaakt voor notificatie.

a. Het origineel exemplaar is bestemd voor belanghebbende met :

(1) één afschrift van de ministeriële beslissing (Ref 7);

(2) één formulier C4, 'Werkloosheidsbewijs-Arbeidsbewijs', dat krachtens Art 30 van Ref 4 aan betrokkene moet overhandigd worden op de dag van zijn vertrek

b. Er zal hem worden gevraagd het tweede exemplaar gedateerd en getekend voor 'Gezien en kennisgenomen' (Zie vermelding hieronder) zo spoedig mogelijk terug over te maken aan de Comd GnSch-3Gn. Dit exemplaar zal worden geklasseerd in zijn persoonlijk dossier.

7. Indien onderhavige nota NIET aan belanghebbende kan worden betekend vóór 02 Sep 02, dan moeten deze nota en het formulier C4 onmiddellijk worden overgemaakt aan HRG-C1, vergezeld van een verrechtvaardigingsnota.

HRG-C1 zal indien nodig een nieuwe datum van verbreking van de dienstneming bepalen en de eventuele bijkomende richtlijnen overmaken.

HRG-AN (Bureel Maatschappelijke Zekerheid) zal indien nodig andere documenten opstellen. In dit geval zullen de nieuwe documenten bij een ter post aangetekend schrijven, rechtstreeks naar het burgeradres van belanghebbende worden overgemaakt.

Bovenstaande procedure moet eveneens gevolgd worden indien er onjuiste vermeldingen op de hierboven aangehaalde documenten voorkomen.

8. Belangrijke opmerking

Een beroep tot vernietiging van de beslissing bedoeld in § 1 van deze nota, evenals van de gevolgen die eruit voortvloeien, kan bij de afdeling Administratie van de Raad van State (adres : Wetenschapsstraat 33, 1040 Brussel) worden ingediend bij een ter post aangetekend schrijven binnen de zestig dagen te tellen vanaf de dag volgend op deze van de betekening."

Met een op 29 augustus 2002 ter post aangetekende brief wordt de nota van 22 augustus 2002 met haar bijlagen aan de verzoeker betekend.

IV. Nadere omschrijving van het voorwerp van het beroep

13.1. De verzoeker vermeldt als eerste voorwerp van zijn beroep : “de beslissing (nota 68975 van 22 augustus 2002) waarbij [hem] de hoedanigheid van KBO van rechtswege ontnomen wordt, waarbij zijn vorming in de hoedanigheid van KBO definitief beëindigd wordt, waarbij hij van rechtswege zijn aanstellingen in de graad van Kpt (lees: Kpl), Sgt, Adjt en Olt verliest en waarbij hij wordt teruggestuurd naar het burgerleven”.

Met de nota 68975 van 22 augustus 2002, waarvan sprake, werd aan de verzoeker de beslissing van 6 augustus 2002 van de minister van Landsverdediging betekend waarbij zijn dienstneming in de hoedanigheid van KBO wordt verbroken en hem de hoedanigheid van kandidaat en de graad waarin hij was aangesteld, worden ontnomen.

Het beroep moet dan ook worden geacht deze ministeriële beslissing van 6 augustus 2002 als eerste voorwerp te hebben (hierna : de eerste bestreden beslissing).

13.2. De beslissing van 8 mei 2002 van de deliberatiecommissie waarbij de verzoeker definitief mislukt wordt verklaard wegens onvoldoende professionele hoedanigheden, maakt het tweede voorwerp uit van het beroep (hierna : de tweede bestreden beslissing).

De in de nota 68975 van 22 augustus 2002 vervatte beslissing luidens dewelke de verzoeker ertoe gehouden is een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden terug te betalen, ten belope van 60.282,95 euro, maakt het derde voorwerp uit van het beroep (hierna : de derde bestreden beslissing).

V. Bevoegdheid

14.1. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord op dat de Raad van State niet bevoegd is om van het beroep kennis te nemen voorzover het gericht is tegen de derde bestreden beslissing.

Zij laat gelden dat de beslissing waarbij wordt bepaald welk gedeelte van de door de verzoeker tijdens zijn vorming genoten wedden zal worden teruggevorderd, afhankelijk is van voorwaarden die aan de overheid geen enkele

discretionaire bevoegdheid verlenen, noch wat betreft het al dan niet terugvorderen op zich, noch wat betreft de bij de terugvordering in aanmerking te nemen rendementsperiode en -dienvolgens- de omvang van de terugvordering. Volgens de verwerende partij heeft de overheid te dezen een gebonden bevoegdheid. Haar beslissing blijft beperkt tot het vaststellen en verklaren dat de voorwaarden die vervat zijn in een norm van het objectieve recht, vervuld zijn. De beslissing stelt slechts het bestaan vast van een reeds in die norm vervat subjectief recht, waardoor ze een louter declaratieve beslissing is, ten aanzien waarvan de Raad van State niet bevoegd is.

14.2. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat de verwerende partij zelf de Raad van State heeft aangewezen als het bevoegde rechtscollege waarbij tegen de bestreden akte een beroep tot nietigverklaring kon worden ingesteld. Bovendien, zo stelt de verzoeker, is de derde bestreden beslissing onlosmakelijk verbonden met de eerste en de tweede bestreden beslissing, ten aanzien waarvan de bevoegdheid van de Raad van State geenszins ter discussie staat. De door de verzoeker aangevoerde middelen geven aan dat hij niet de vereiste hoedanigheid heeft om tot een terugbetaling verplicht te worden. Volgens de verzoeker gaf de verwerende partij tenslotte zelf te kennen dat hij een gehele of gedeeltelijke vrijstelling van de terugbetaling kon verkrijgen, zodat geen sprake kan zijn van een volstrekt gebonden bevoegdheid.

Beoordeling

14.3. Artikel 26bis van de wet van 21 december 1990 houdende statuut van de kandidaat-militairen van het actief kader bepaalt :

“Art. 26bis. De kandidaat-beroepsofficier of kandidaat-beroepsonderofficier bedoeld in artikel 2, eerste lid, 1/, van de wet van 21 december 1990 [...] wiens dienstneming of wederdienstneming wordt verbroken wegens elke andere reden dan wegens medische ongeschiktheid en die ophoudt kandidaat-militair of militair van het actief kader te zijn, is ertoe gehouden om een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden terug te betalen:

1/ wanneer het een kandidaat-beroepsofficier betreft die, nadat hij aan de Koninklijke Militaire School of aan gelijk welke andere instelling van universitair of gelijkwaardig niveau het daarop betrekking hebbende kandidaatsdiploma heeft behaald, zijn vorming niet voltooit;
[...]

Artikel 7 van de wet van 16 maart 2000 betreffende het ontslag van bepaalde militairen en de verbreking van de dienstneming of wederdienstneming

van bepaalde kandidaat-militairen, de vaststelling van de rendementsperiode en het terugvorderen door de Staat van een deel van de door de Staat gedragen kosten voor de vorming en van een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden, bepaalt :

“Art. 7. De kandidaat-militair van het actief kader bedoeld in artikel 26bis van de wet van 21 december 1990 houdende statuut van de kandidaat-militairen van het actief kader, wiens dienstneming of wederdienstneming wordt verbroken, is er toe gehouden om een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden terug te betalen. De vergoeding bedraagt 73% van de netto uitbetaalde wedden gedurende de vorming.”

Uit deze bepalingen blijkt dat de overheid niet discretionair kan beslissen over het al dan niet terugvorderen van de tijdens de vorming genoten wedden, noch over het bedrag dat wordt teruggevorderd. Zij kan enkel nagaan of de voorwaarden voor de toepassing van artikel 7 van de wet van 16 maart 2000 vervuld zijn. Wanneer dit het geval is moet zij het wettelijk bepaalde bedrag terugvorderen.

De omstandigheid dat de betrokken militair krachtens artikel 8 van de wet van 16 maart 2000 kan vragen om te worden vrijgesteld van de terugbetaling, wat de verzoeker overigens heeft nagelaten te doen, en dat de Koning die vraag kan inwilligen wegens “uitzonderlijke sociale redenen”, doet niets af aan de initiële verplichting van de verwerende partij.

Dit impliceert dat de verwerende partij bij het nemen van de derde bestreden beslissing geen discretionaire bevoegdheid heeft uitgeoefend. De desbetreffende aangelegenheid kadert in de vaststelling van de rechten die de verzoeker krachtens zijn statuut tegenover de overheid kan laten gelden. Betwistingen aangaande dergelijke beslissingen over subjectieve rechten worden door de justitiële rechter beslecht. De verzoeker wijst geen wetsbepaling aan die de beslechting van deze betwistingen aan de bevoegdheid van de hoven en de rechtbanken zou onttrekken en aan de Raad van State zou toewijzen.

Wat het standpunt van de verzoeker betreft dat de bevoegdheid van de Raad van State met betrekking tot de derde bestreden beslissing niet kan worden betwist omdat deze beslissing onlosmakelijk is verbonden met de eerste en de tweede bestreden beslissing, moet worden vastgesteld, zoals hierna zal blijken, dat de verzoeker ook de eerste en de tweede bestreden beslissing niet ontvankelijk bestrijdt.

Derhalve moet worden besloten dat de Raad van State niet bevoegd is om de derde bestreden beslissing te vernietigen.

De exceptie is gegrond.

VI. Ontvankelijkheid

15.1. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op voor zover het gericht is tegen de eerste en de tweede bestreden beslissing.

Zij stelt niet te begrijpen welk belang de verzoeker kan hebben bij de vernietiging van die beslissingen, vermits na een eventuele annulatie zou moeten worden vastgesteld dat de verzoeker nooit de hoedanigheid van kandidaat-militair heeft verloren en hij militair blijft.

15.2. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat, na de vernietiging van de bestreden beslissingen en in acht genomen de middelen die tot deze vernietiging leiden, zal moeten worden vastgesteld dat hij ten tijde van de bestreden beslissingen in geen geval nog de hoedanigheid van kandidaat-militair had.

Bovendien, zo stelt de verzoeker, brengt de vernietiging van de eerste en de tweede bestreden beslissing met zich mee dat de vereiste grondslag ontbreekt voor een terugbetaling van de tijdens de vorming genoten wedden, zodat ook de derde bestreden beslissing moet worden vernietigd.

15.3. De auditeur-verslaggever onderzoekt deze exceptie in zijn verslag over de zaak en breidt ze ambtshalve uit. Samengevat concludeert hij dat het beroep laattijdig is ingesteld tegen de tweede bestreden beslissing, dat deze beslissing derhalve onaantastbaar is geworden en dat de verzoeker dienvolgens geen voordeel kan halen uit de vernietiging van de eerste bestreden beslissing, vermits de minister bij het nemen van die beslissing niet méér doet dan in de uitoefening van een gebonden bevoegdheid aan het definitief mislukt zijn van de verzoeker de gevolgen te verbinden waarin de regelgeving van rechtswege voorziet.

15.4. De verzoeker voert in zijn laatste memorie hiertegen aan dat uit het auditorsverslag niet blijkt op grond van welke wetsbepaling de opgeworpen exceptie ambtshalve wordt aangevuld.

Hij betoogt voorts dat de tweede bestreden beslissing kennelijk onrechtmatig is op grond dat de deliberatiecommissie bij het nemen van deze beslissing ten onrechte ervan is uitgegaan dat hij nog als militair moest worden beschouwd.

Volgens de verzoeker kan hij de onwettigheid van de tweede bestreden beslissing laten gelden met toepassing van artikel 159 van de Grondwet en moet die onwettigheid leiden tot de vernietiging van de eerste bestreden beslissing.

Subsidiair argumenteert de verzoeker dat de verwerende partij zelf de beroepstermijn bij de Raad van State heeft doen ingaan, “misschien opnieuw”, met de nota van 22 augustus 2002 en dat zij aldus rechtsonzekerheid in de hand heeft gewerkt. Volgens de verzoeker is de ambtshalve opgeworpen exceptie bovendien verbonden met de grond van de zaak, meer in het bijzonder met de vraag of de verzoeker nog militair was op het ogenblik van de bestreden beslissingen. Het auditorsverslag, zo stelt de verzoeker, neemt de hoedanigheid van militair in zijn hoofd aan zonder enige nadere verduidelijking. De verzoeker onderstreept dat hij geen militair meer was en dat de deliberatiecommissie bijgevolg kennelijk onbevoegd was om de tweede bestreden beslissing te nemen.

Beoordeling

15.5.1. Wat verzoekers bezwaar betreft dat uit het auditorsverslag niet blijkt op grond van welke wetsbepaling de door de verwerende partij opgeworpen exceptie ambtshalve wordt aangevuld, moet erop worden gewezen dat de regels die de voorwaarden bepalen waaronder een beroep bij de Raad van State kan worden ingesteld, geacht worden van openbare orde te zijn. De ontvankelijkheid van een annulatieberoep dient bijgevolg desnoods ambtshalve te worden onderzocht.

15.5.2.1. Artikel 62 van het koninklijk besluit van 11 augustus 1994 betreffende de werving en de vorming van de kandidaat-militairen van het actief kader, dat de juridische grondslag vormt voor de tweede bestreden beslissing, bepaalde ten tijde van die beslissing :

“Art. 62, § 1. Tijdens een periode van opleiding of een periode van schoolvorming behoudt de kandidaat de onontbeerlijke professionele hoedanigheden indien hij, bij elke beoordeling bedoeld in artikel 60, §§ 2 tot 6, tegelijk :

1/ zich niet zonder geldige reden onthouden heeft van deelname aan alle examens;

2/ minstens de helft van de punten heeft behaald op het in aanmerking te nemen totaal;

3/ geen uitsluitingscijfer heeft bekomen.

§ 2. Iedere beoordeling uitgebracht over een kandidaat tijdens een periode van opleiding of van schoolvorming bedoeld in artikel 60, §§ 2 tot 6, waarbij de kandidaat niet de helft van de punten voor het geheel heeft behaald of een uitsluitingscijfer bekomen heeft, wordt aan de bevoegde deliberatiecommissie voorgelegd.

Het dossier van de kandidaat die zonder geldige reden niet deelneemt aan een examen of proef bedoeld in artikel 60, §§ 2 tot 6, wordt eveneens aan de deliberatiecommissie voorgelegd.

§ 3. Inzake de beoordeling van de professionele hoedanigheden beslist de deliberatiecommissie, onder voorbehoud van de artikelen 57, § 1, en 73, dat de kandidaat naargelang het geval :

1/ de vereiste professionele hoedanigheden bezit en, in voorkomend geval, de vorming mag verderzetten;

2/ een herexamen mag afleggen, zijn proefschrift opnieuw mag indienen en voorstellen, of opnieuw mag indienen of voorstellen;

3/ uitzonderlijk de vorming mag herbeginnen en aangehecht mag worden aan de volgende promotie;

4/ de vereiste professionele hoedanigheden niet meer bezit en definitief mislukt is.”

Artikel 85, 2/, a, van het genoemde koninklijk besluit van 11 augustus 1994, dat de juridische grondslag vormt voor de beslissing dat de verzoeker de hoedanigheid van kandidaat verliest, luidde als volgt :

“Art. 85. De hoedanigheid van kandidaat is van rechtswege ontnomen aan de kandidaat die hetzij:

1/ [...]

2/ definitief mislukt wordt bevonden, hetzij:

a) door de deliberatie- of evaluatiecommissie wegens onvoldoende professionele, karakteriële of fysieke hoedanigheden ingevolge een tijdelijke fysieke ongeschiktheid en die geen reklassering bekomt in geval van onvoldoende professionele hoedanigheden tijdens een periode van opleiding of van schoolvorming;

[...].”

Artikel 27, 2/, van de wet van 21 december 1990 houdende statuut van de kandidaat-militairen van het actief kader, dat de juridische grondslag vormt voor de beslissing dat de dienstneming van de verzoeker wordt verbroken, bepaalt :

“Art. 27. De dienstneming of de wederdienstneming van een kandidaat bedoeld in artikel 2, eerste lid, 1/, en tweede lid, kan slechts in de volgende gevallen verbroken worden:

1/ [...];

2/ door verbreking van rechtswege als gevolg van het verlies van de hoedanigheid van kandidaat; [...].”

Artikel 23 van de genoemde wet van 21 december 1990, dat de juridische grondslag vormt voor de beslissing dat de verzoeker de graad verliest waarin hij werd aangesteld, bepaalt :

“Art. 23. De bepalingen van artikel 22, eerste lid, 2/, 3/ en 4/, hebben van rechtswege het verlies van de graad waarin de kandidaat aangesteld was tot gevolg.”

Luidens artikel 22, 3/, van dezelfde wet is de vorming in de hoedanigheid van kandidaat definitief beëindigd “door verbreking van rechtswege of van ambtswege van de dienstneming of de wederdienstneming van de kandidaten bedoeld in artikel 2, eerste lid, 1/, en tweede lid”.

15.5.2.2. Zowel in zijn eerste middel als in zijn repliek op de door de verwerende partij opgeworpen exceptie voert de verzoeker aan dat hij, op het ogenblik dat de eerste en de tweede bestreden beslissing werden genomen, in geen geval de hoedanigheid van kandidaat meer had, vermits hij sinds 16 augustus 2001 geen kandidaat-beroepsmilitair meer was.

15.5.2.3. De beslissing van de deliberatiecommissie dat een kandidaat de vereiste professionele hoedanigheden niet meer bezit en definitief mislukt is, is een eindbeslissing met betrekking tot het verloop van de vorming van een kandidaat-militair van het actief kader.

Aan die eindbeslissing verbindt de regelgeving dwingende gevolgen die door het bestuur, zonder daarbij enige beoordelingsvrijheid te hebben, moeten worden aangenomen. Deze dwingende gevolgen betreffen het verlies van rechtswege van de hoedanigheid van kandidaat, de verbreking van rechtswege van de dienstneming of de wederdienstneming en het verlies van rechtswege van de graad waarin de kandidaat was aangesteld.

Het is derhalve de beslissing van de deliberatiecommissie dat een kandidaat de vereiste professionele hoedanigheden niet meer bezit en definitief mislukt is, te dezen de tweede bestreden beslissing, die de betrokkene een onmiddellijk nadeel berokkent en zijn rechtstoestand determineert.

Dergelijke beslissing impliceert dat de deliberatiecommissie de betrokkene, op het ogenblik van het nemen van die beslissing, nog steeds als een kandidaat beschouwt.

Indien de verzoeker te dezen van oordeel was dat hij ten onrechte als kandidaat werd beschouwd en hij de beslissing van de deliberatiecommissie om die reden vernietigd wenste te zien, diende hij zich dan ook tot de Raad van State te wenden binnen de zestig dagen na de betekening ervan.

15.5.2.4. In de hoofding van de nota van 22 augustus 2002 wordt melding gemaakt van de “betekening van de beslissing van de deliberatiecommissie” en van de “betekening van de beslissing van de Minister van Landsverdediging”. Punt 8 van de voormelde nota stelt dat “een beroep tot vernietiging van de beslissing bedoeld in § 1 van deze nota, evenals van de gevolgen die eruit voortvloeien”, bij de afdeling administratie (thans : de afdeling bestuursrechtspraak) van de Raad van State kan worden ingediend bij een ter post aangetekend schrijven binnen de zestig dagen te rekenen vanaf de dag volgend op deze van de betekening.

Bij die nota was evenwel enkel de ministeriële beslissing van 6 augustus 2002 gevoegd, die betrekking heeft op “de gevolgen die voortvloeien” uit de beslissing van 8 mei 2002 van de deliberatiecommissie, maar niet de beslissing van de deliberatiecommissie zelf.

Uit het administratief dossier blijkt dat die beslissing reeds eerder, namelijk met een op 13 mei 2002 ter post aangetekend verzonden brief, aan de verzoeker werd betekend. Bij deze betekening werd melding gemaakt van de mogelijkheid tot het instellen van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, alsmede van de in acht te nemen vormvoorschriften en beroepstermijn. Deze betekening deed voor de verzoeker dan ook de beroepstermijn bij de Raad van State ingaan.

Het voorliggende beroep, dat is ingesteld op 23 oktober 2002, is derhalve laattijdig, voorzover het de nietigverklaring beoogt van de beslissing van 8 mei 2002 van de deliberatiecommissie.

De ambtshalve opgeworpen exceptie betreffende de onontvankelijkheid van het beroep in zoverre het gericht is tegen de tweede bestreden beslissing, is gegrond.

15.5.3. Een complexe administratieve rechtshandeling bestaat uit een reeks elkaar opvolgende administratieve handelingen waarvan de laatste beslissend is en de andere, al dan niet vóórbeslissend, ten opzichte van die laatste handeling een voorbereidend karakter hebben. Bij een complexe administratieve rechtshandeling verschijnen de onderscheiden administratieve akten die bijgedragen hebben tot de totstandkoming van de eindbeslissing, als onderdelen van één enkele ondeelbare handeling. In het geval van een dergelijke rechtshandeling kan de vernietiging van het resultaat van de hele verrichting worden gevorderd op grond van de onregelmatigheid van één van de samenstellende handelingen, ook al is de desbetreffende handeling een vóórbeslissing en zou ze afzonderlijk kunnen worden bestreden met een annulatieberoep en al is de termijn om dat beroep in te stellen verstreken.

Het voorgaande impliceert niet dat de voorbereidende beslissing die direct aanvechtbaar was, na het verstrijken van de beroepstermijn nog het voorwerp kan zijn van een annulatieberoep, maar enkel dat de eindbeslissing die het resultaat is van de complexe administratieve rechtshandeling kan worden vernietigd op grond van de onwettigheid van de niet tijdig aangevochten vóórbeslissing.

Opdat een beslissing geacht zou kunnen worden deel uit te maken van een complexe administratieve rechtshandeling, is vereist dat ze uitsluitend en noodzakelijk voorbereidend is op de beslissing die de complexe administratieve rechtshandeling beëindigt. Het is daarentegen niet voldoende dat de eerdere beslissing noodzakelijk voorhanden moet zijn opdat de latere beslissing rechtsgeldig kan worden genomen of zelfs dat zij het bestuur tot het treffen ervan bindt.

De in het koninklijk besluit van 11 augustus 1994 uitgewerkte deliberatieprocedure is niet noodzakelijk erop gericht een beslissing tot het ontnemen van de hoedanigheid van kandidaat voor te bereiden en wordt niet precies met het oog daarop opgestart. Het verlies van de hoedanigheid van kandidaat is derhalve slechts het bijkomstige gevolg van een op zichzelf staande rechtshandeling van de deliberatiecommissie, met name haar beslissing dat een kandidaat definitief mislukt is, maar niet de administratieve rechtshandeling die wordt beoogd door de deliberatieprocedure of ter voorbereiding waarvan een kandidaat aan die procedure wordt onderworpen.

Vermits de verzoeker tegen de beslissing van 8 mei 2002 van de deliberatiecommissie niet tijdig een beroep tot nietigverklaring heeft ingesteld, is die

beslissing definitief geworden. De wettigheid van die beslissing kan bijgevolg niet meer worden betwist.

Tevergeefs beroept de verzoeker zich op de toepassing van artikel 159 van de Grondwet. Een individuele beslissing die niet binnen de voorgeschreven termijn wordt aangevochten, is immers definitief rechtsgeldig, haar wettigheid kan niet meer ter discussie worden gesteld, behoudens wanneer de betrokken handeling door bedrog is uitgelokt of wanneer ze dermate grof onrechtmatig is dat ze voor onbestaande moet worden gehouden.

Aangezien de deliberatiecommissie definitief heeft vastgesteld dat de verzoeker niet meer de vereiste professionele hoedanigheden bezat en derhalve definitief mislukt was, kon de verwerende partij niet anders dan aan dat feit de door de regelgeving bepaalde rechtsgevolgen te verbinden. Zulks betekent dat de vernietiging van de eerste bestreden beslissing de verzoeker geen enkel voordeel kan opleveren, aangezien een nieuwe beslissing na een vernietigingsarrest niet anders zou kunnen luiden.

De ambtshalve opgeworpen exceptie betreffende de onontvankelijkheid van het beroep in zoverre het gericht is tegen de eerste bestreden beslissing, is eveneens gegrond.

15.5.4. Uit wat voorafgaat moet worden besloten dat het voorliggende beroep tot nietigverklaring tegen geen enkel van de drie bestreden beslissingen ontvankelijk is ingesteld.

BESLISSING

1. Het beroep wordt verworpen.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 1 oktober 2009,
door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit :

Paul Lemmens	kamervoorzitter
Daniël Moons	staatsraad
Bert Thys	staatsraad
met bijstand van	
Vera Wauters	griffier

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Paul Lemmens