

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

nr. 207.840 van 4 oktober 2010
in de zaken A. 82.504/IX-1647
A. 83.900/IX-1820
A. 83.906/IX-1800

In zake : Peter HOOGSTEYNS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Geert Van Grieken
kantoor houdend te Brussel
Vossendreef 4 bus 29
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Landsverdediging

I. Voorwerp van de beroepen

1.1. Het beroep in de zaak A. 82.504/IX-1647, ingesteld op 15 februari 1999, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Landsverdediging van 2 december 1998 waarbij de aanvraag van Peter Hoogsteyns van 10 september 1998 om een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (hierna: TALO-T) te verkrijgen vanaf 1 januari 1999 geweigerd wordt.

1.2. Het beroep in de zaak A. 83.900/IX-1820, ingesteld op 3 mei 1999, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Landsverdediging van 23 januari 1999 waarbij de aanvraag van Peter Hoogsteyns van 21 oktober 1998 om een TALO-T te verkrijgen vanaf 1 februari 1999 geweigerd wordt.

1.3. Het beroep in de zaak A. 83.906/IX-1800, ingesteld op 3 mei 1999, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Landsverdediging van 23 januari 1999 en van het koninklijk besluit van 5 februari 1999 waarbij het ontslag van Peter Hoogsteyns wordt aanvaard.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 130.961 van 3 mei 2004 zijn de debatten heropend en is het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat ermee belast het onderzoek van de zaak voort te zetten.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Raf Aertgeerts heeft een aanvullend verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 20 september 2010.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

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

Eerste auditeur-afdelingshoofd Raf Aertgeerts 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

3.1. Op 7 september 1978 neemt Peter Hoogsteyns, geboren op 26 juli 1962, voor een onbepaalde duur dienst bij de Krijgsmacht als kandidaat-beroepsofficier, eerst bij de landmacht, vervolgens bij de luchtmacht.

Op 28 juni 1984 wordt hij benoemd tot de graad van onderluitenant-vlieger en opgenomen in het kader der hulpofficieren bij de luchtmacht.

Op 27 juni 1987 wordt hij benoemd tot de graad van luitenant-vlieger, op 27 juni 1989 tot kapitein-vlieger en op 26 juni 1994 tot kapitein-commandant.

3.2. Op 10 september 1998 vraagt de verzoeker TALO-T vanaf 1 januari 1999. Hij vraagt tevens de toelating om een beroepsactiviteit uit te oefenen als piloot in de burgerluchtvaart.

De aanvraag krijgt ongunstige adviezen van de hiërarchische meerderen.

3.3. Op 21 oktober 1998 doet de verzoeker een tweede aanvraag tot TALO-T, nu vanaf 1 februari 1999. Hij vraagt tevens de toelating om een beroepsactiviteit uit te oefenen als piloot in de burgerluchtvaart. Indien de TALO-T wordt geweigerd, vraagt hij in ondergeschikte orde vrijwillig ontslag.

3.4.1. Op 13 november 1998 zendt de chef van de Generale Staf het dossier met betrekking tot de eerste aanvraag -van 10 september 1998- voor beslissing aan de minister van Landsverdediging. Hij adviseert “ongunstig gezien het tekort aan varend personeel”.

3.4.2. Op 2 december 1998 neemt de minister van Landsverdediging de volgende beslissing met betrekking tot de aanvraag van 10 september 1998:

“Aanvraag tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking - tijdelijke maatregel (TALO(T))

Betreft : Cdt VI BO P. HOOGSTYNS - 0/30542

Beslissing : GEWEIGERD

Motivering in rechte : Artikel 20 § 2 van het KB van 24 juli 1997 betreffende o.m. de loopbaanonderbreking.

Artikel 15 bis § 1 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de officieren.

Motivering in feite :

Uit de samenlezing van de twee geciteerde artikelen volgt dat het bekomen van een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijk stelsel) geen absoluut recht is, maar onderworpen is aan een beoordeling van de minister, die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang.

Rekening houdend met de gekende afvloeiingen in 1998, die resulteren uit de afvloeiing van piloten die in chronologische orde reeds vroeger een aanvraag hadden ingediend, zullen op het einde van dat jaar minder piloten beschikbaar zijn dan voorzien in de nieuwe kaderwet. Hierbij dient ook te worden onderstreept dat de kaderbehoeften bepaald in deze nieuwe kaderwet (424) drastisch minder zijn dan de 580 piloten die voorheen waren voorzien. De tendens daalt verder en kan wegens de opleidingsduur van de piloten niet op korte termijn omgebogen worden.

De loopbaanonderbreking is ingevoerd om het personeelsovertal weg te werken en er blijkt in de categorie van het varend personeel van de luchtmacht geen overtal meer te bestaan. Uw vertrek of het vertrek van andere piloten zou bijgevolg de operationaliteit van de luchtmacht aantasten. Om die redenen kan ik, tot mijn spijt, geen gunstig gevolg geven aan uw aanvraag om een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijk stelsel) te bekomen.”

Dit is de bestreden beslissing in de zaak A. 82.504/IX-1647.

3.5.1. Op 11 januari 1999 zendt de chef van de Generale Staf het dossier met betrekking tot de tweede aanvraag -van 21 oktober 1998- voor beslissing aan de minister. Hij adviseert “Ongunstig voor TALO(T). Gunstig voor ontslag”.

Het Algemeen Technisch Secretariaat van de minister (SAT 2) verleent het volgende advies:

“BETREFT : TALO(T) of ontslag voor een piloot

Cdt Vlieger HOOGSTYNS vraagt een TALO(T) vanaf 01 Feb 99 en in ondergeschikte orde ontslag op dezelfde datum. Hij voldoet aan de wettelijke voorschriften voor zowel TALO(T) als ontslag.

VS geeft een ongunstig advies voor TALO(T), doch stemt in met het ontslag.

Het advies van de LuM is gebaseerd op volgende motieven:

- De TALO(T) is specifiek gecreëerd om de overtallen weg te werken. Aangezien er een tekort is aan piloten kan deze maatregel in geen geval worden toegestaan. Er is daarentegen geen rechtstreekse link tussen personeelssituatie en het eventueel bekomen van een ontslag.
 - Men wenst de betrokkene voor een duidelijke keuze te stellen: ofwel kiezen voor een loopbaan als militair piloot, ofwel opteren voor een burgerloopbaan zonder de mogelijkheid dat eventueel kan teruggekeerd worden naar het leger zoals bij een tijdelijke ambtsontheffing. In geval van heropname in de getalsterkte zou dit immers ten koste van de rekrutering van jonge piloten gaan.
- Advies SAT 2 : akkoord met VS
- Ongunstig voor TALO(T)
 - Gunstig voor ontslag.”

3.5.2. Op 23 januari 1999 weigert de minister van Landsverdediging de tweede aanvraag tot TALO-T van 21 oktober 1998, doch hij aanvaardt wel het ontslag van de verzoeker vanaf 1 februari 1999.

De weigering van de loopbaanonderbreking is de bestreden handeling in de zaak A. 83.900/IX-1820. De aanvaarding van het ontslag is de eerste bestreden beslissing in de zaak A. 83.906/IX-1800.

3.6. Bij koninklijk besluit nr. 2194 van 5 februari 1999 wordt het ontslag uit het ambt dat de verzoeker bij het kader der beroepsofficieren van de luchtmacht bekleedt, aangenomen op 1 februari 1999. Hij gaat op deze datum, met zijn graad en zijn anciënniteit over, naar het korps der reserveofficieren van de luchtmacht, korps van het varend personeel. In de aanhef van het koninklijk besluit wordt verwezen naar de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, inzonderheid de artikelen 20, 21, 35 en 55, naar het koninklijk besluit van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering der beroepsofficieren van de land-, de lucht en de zeemacht en van de medische dienst, inzonderheid artikel 20, naar het koninklijk besluit van 25 september 1959 betreffende het statuut der reserveofficieren, inzonderheid de artikelen 2 en 11.

Dit koninklijk besluit is de tweede bestreden handeling in de zaak A. 83.906/IX-1800.

IV. Onderzoek van de middelen

A. De zaak A. 82.504/IX-1647

a. Eerste middel

Standpunt van de partijen

4. In zijn eerste middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, doordat de TALO-T-aanvragen in chronologische volgorde behandeld moeten worden en hij op dat vlak gediscrimineerd werd. Hij betoogt dat een aantal commandanten-vliegers tijdens het eerste half jaar van 1998 een TALO-T hebben verkregen, dat nog andere zelfs op 4 augustus 1998 dergelijke TALO-T gekregen hebben en dat andere piloten, waaronder hijzelf, nadien de ontheffing uit hun ambt gekregen hebben. Hij geeft nominatief aan welke militairen hij bedoelt.

5. De verwerende partij antwoordt dat de verzoeker niet gediscrimineerd kan zijn door de beslissingen ten aanzien van militairen die vóór hem een aanvraag tot TALO-T ingediend hebben. Voorts zijn er een aantal officieren die een

andere vorm van tijdelijke ambtsontheffing verkregen hebben, zoals een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden, wegens gezinsredenen of wegens loopbaanonderbreking in regime en heeft een hulpofficier bij de luchtmacht de verbreking van zijn dienstverbintenis verkregen, maar al die situaties verschillen van deze van de verzoeker. Zij stelt voorts niet te begrijpen hoe de verzoeker zich kan gediscrimineerd voelen in vergelijking met zijn eigen situatie en dat in ieder geval de schending van het gelijkheidsbeginsel niet ingeroepen kan worden om een onwettige beslissing te verkrijgen, aangezien de minister in dat geval geen enkele TALO-T-aanvraag nog zou kunnen weigeren, ook wanneer het algemeen belang er zich tegen verzet.

6. In zijn memorie van wederantwoord stelt de verzoeker nog dat het feit dat hem vrijwillig ontslag verleend werd, aantoont dat zijn aanvraag tot TALO-T niet geweigerd kon worden en dat het aanvaarden van het vertrek uit het leger van andere officieren -onder welke vorm ook- met zich meebrengt dat ook hij het leger moest kunnen verlaten.

7. In zijn laatste memorie blijft de verzoeker op het standpunt dat uit het aanvaarden van zijn vrijwillig ontslag blijkt dat zijn vertrek niet strijdig is met het dienstbelang zodat er geen reden was om hem een TALO-T te weigeren. Dat hij wel mag vertrekken onder de vorm van een vrijwillig ontslag, maar niet onder de vorm van een TALO-T is volgens de verzoeker een discriminatie. Hij wijst erop dat het afvloeiingsplan “1997-1999” er niet toe strekt om een vertrek te weigeren, wanneer dit niet strijdig is met het dienstbelang. De omstandigheid dat hij na enige tijd zou kunnen terugkeren naar het leger is volgens de verzoeker geen wettig motief wanneer men de ratio van het afvloeiingsplan bekijkt. In dat geval zou men elke TALO-T moeten weigeren en enkel beschikbaarheid toestaan. Het vermeende risico -van terugkeer- is volgens de verzoeker door de Koning en de wetgever ingecalculleerd, zolang men de 5.000 eenheden niet heeft bereikt. De verzoeker vraagt in dit verband om volgende onderzoeksdaaden te bevelen:

“Bevelen aan verwerende partij om de getalsterkte aan officieren mee te delen die er waren op 15 juni 1998.

Bevelen aan verwerende partij dat ze de chronologische lijst opstelt en meedeelt van alle aanvragen die officieren hebben ingediend om een vrijwillige beschikbaarheid of een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking -tijdelijk regime (TALO(-T)) te bekomen tussen juni 1997 en juni 1999.

Bevelen aan verwerende partij dat ze op deze lijst het gevolg vermeldt dat werd gegeven aan deze aanvragen om een vrijwillige beschikbaarheid of een

tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking -tijdelijk regime (TALO(-T)).”

Beoordeling

8. De verzoeker voert aan dat hij gediscrimineerd wordt ten aanzien van andere officieren-piloten. De verwerende partij meent dat de verzoeker zijn situatie niet zinvol kan vergelijken met deze van de officieren die hij aanduidt.

Met betrekking tot de officieren-piloten Alain Duquet, Jean-Louis Jacquemin, Jozef De Kinder, Robert Bomans, Bart Boeykens, Yvan Verherbruggen, Hugues Bernard, Hans Van Maele, Florent Janssens, Robert Ramoudt, Yves Carlier, Guy Vergouts, Jean-Pierre Melon en Philippe Lonnoy merkt de verwerende partij op dat hun TALO-T-aanvraag dateert van vóór de aanvraag van de verzoeker. Uit de door de verwerende partij neergelegde stukken blijkt dat de TALO-T-aanvragen inderdaad dateren van oktober en december 1997 en van januari, februari en maart 1998. De verzoeker betwist dit ook niet. Verzoekers aanvraag tot TALO-T dateert daarentegen van 10 september 1998, dit is meerdere maanden na de aanvragen van de veertien officieren-piloten waarmee de verzoeker zich vergelijkt. Met betrekking tot de aanvraag van de verzoeker heeft de minister van Landsverdediging zijn weigeringsbeslissing genomen op 2 december 1998, dit is ongeveer vier maanden na 4 augustus 1998, zijnde de laatste datum waarop de minister positieve beslissingen tot toelating van een TALO-T heeft genomen ten aanzien van de veertien officieren-piloten waarmee de verzoeker zich vergelijkt. De verzoeker kan dan ook niet stellen dat hij gediscrimineerd is ten aanzien van deze officieren doordat zijn aanvraag in chronologische volgorde werd behandeld.

Voorts merkt de verwerende partij op dat de officieren-piloten Peter Naets, Philippe Jacobs en Marc Casteleyn een andere vorm van tijdelijke ambtsontheffing hebben bekomen. Dat blijkt ook uit de door de verwerende partij neergelegde stukken en de verzoeker betwist dit niet in zijn memorie van wederantwoord of zijn laatste memorie. Er moet dan ook besloten worden dat de verzoeker zich niet nuttig met deze officieren kan vergelijken. Hetzelfde geldt voor kapitein-vlieger Kris Thys die, anders dan de verzoeker, geen beroepsofficier is.

Waar de verzoeker stelt dat hij gediscrimineerd is tegenover zichzelf, dient te worden vastgesteld dat de verzoeker de weigeringsbeslissing van zijn aanvraag tot TALO-T vergelijkt met de aanvaarding van zijn eigen

ontslagaanvraag met ingang van 1 februari 1999 bij koninklijk besluit van 5 februari 1999. Het gaat evenwel om kennelijk verschillende situaties die niet met elkaar kunnen worden vergeleken.

9. Zelfs indien de verzoeker zich zou kunnen vergelijken met andere militairen die in het verleden wel een TALO-T hebben verkregen, kan te dezen worden vastgesteld dat in de motivering van de bestreden beslissing wordt uiteengezet waarom de verzoeker geen TALO-T kan krijgen.

Het toestaan van een TALO-T aan bepaalde militairen verleent aan de andere militairen niet zonder meer een recht op een TALO-T aangezien het vertrek van bepaalde militairen door tijdelijke ambtsontheffing tot gevolg kan hebben dat een precaire encadreringssituatie ontstaat die een invloed heeft op de goede werking en operationaliteit van de eenheden; met andere woorden het toestaan van ambtsontheffingen wanneer het dienstbelang zich hier niet tegen verzet houdt niet in dat nadien een ambtsontheffing moet worden toegestaan wanneer het dienstbelang zich wel daartegen verzet. Er anders over oordelen zou aan de minister de beoordelingsruimte, hem toegekend door artikel 15bis van de wet van 1 maart 1958, ontnemen.

De enige relevante vraag is dan ook of er met betrekking tot de aanvraag van de verzoeker een wettige beslissing werd genomen. Rekening houdend met de beoordelingsvrijheid van de minister en de motivering in feite die in de bestreden beslissing vermeld is, is de bestreden weigeringsbeslissing van 2 december 1998 terdege onderbouwd en niet kennelijk onredelijk.

10. Het middel is niet gegrond.

Aangezien er geen discriminatie kan vastgesteld worden tussen de verzoeker en de militairen die hij in zijn verzoekschrift vermeldt, is er geen reden om in te gaan op de door de verzoeker gesuggereerde onderzoeksmaatregelen; het resultaat van deze onderzoeksmaatregelen kan immers geen afbreuk doen aan de beoordeling van het middel zoals de verzoeker het heeft uiteengezet.

b. Tweede middel

Standpunt van de partijen

11. In een eerste onderdeel voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissing genomen is met machtsoverschrijding en berust op onwettige en contradictorische motieven. Hij wijst erop dat in de bestreden beslissing gerefereerd wordt aan het koninklijk besluit van 14 juli 1998 houdende de verdeling van de personeelsenveloppe voor de militairen van het actief kader in periode van vrede (hierna: het koninklijk besluit van 14 juli 1998). Tabel IV van de bijlage, bedoeld in artikel 4 en volgende van dit koninklijk besluit van 14 juli 1998, bepaalt dat het absolute maximum aan piloten 420 is terwijl de minister in de bestreden beslissing stelt dat de encadreringsgrens bepaald is op 424 eenheden. Volgens de verzoeker heeft de minister aldus zijn bevoegdheden overschreden en berust de bestreden beslissing op een onjuist en onwettig motief. Moest de minister 420 piloten als maximum hebben beschouwd, dan had hij verzoekers ambtsontheffing wel degelijk aanvaard. De minister was er evenwel op uit om hem het TALO-T-statuuut te ontzeggen, hetgeen getuigt van machtsafwending.

In een tweede onderdeel van het middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 3 en 84 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. Hij stelt dat het ontwerp van het koninklijk besluit van 14 juli 1998 aan een spoedadvies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State onderworpen is geweest, terwijl de aanhef van het koninklijk besluit een dergelijk spoedadvies niet kan verantwoorden zodat het besluit, overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet, buiten toepassing gelaten moet worden. De verzoeker merkt omtrent de ingeroepen hoogdringendheid op dat de benoeming van hogere en lagere officieren mogelijk is en dat de omstandigheid dat er nog geen “kaderwet” zou zijn de verwerende partij niet belet heeft om tot benoemingen over te gaan. Bovendien heeft de verwerende partij zich meer dan één jaar gegund om het uitvoeringsbesluit uit te vaardigen. Gelet op dit dralen kan de hoogdringendheid niet met goed gevolg worden ingeroepen.

12. De verwerende partij merkt vooreerst op dat verzoekers middel onbegrijpelijk is in die zin dat hij in het eerste lid betoogt dat de minister zich moet houden aan de bepalingen van het koninklijk besluit van 14 juli 1998, terwijl hij in

het tweede lid stelt dat het koninklijk besluit niet toegepast mag worden.

De verwerende partij repliceert op het eerste onderdeel van het middel dat de verwijzing van de minister naar het cijfer van 424 piloten een materiële vergissing is die geen invloed heeft op de wettigheid van de bestreden beslissing. De desbetreffende verwijzing werd slechts geformuleerd om aan te tonen dat het aantal piloten drastisch verminderd is; zelfs indien verwezen zou zijn naar het exacte cijfer -420- dan zou de minister nog dezelfde beslissing genomen hebben. Voorts merkt de verwerende partij op dat de bestreden beslissing afdoende gemotiveerd wordt door de verwijzing dat er geen personeelsovertal meer is in de categorie van het varend personeel van de luchtmacht zodat het vertrek van de verzoeker de operationaliteit zou aantasten. De verzoeker heeft dan ook geen belang bij het middelonderdeel. De verwerende partij ontkent ten slotte dat er sprake is van machtsafwendings in hoofde van de minister. Zij stelt dat de verzoeker zelfs geen begin van bewijs van de ingeroepen machtsafwendings levert en wijst er voorts op dat uit het advies van één van de raadgevers van het Algemeen Technisch Secretariaat blijkt waarom akkoord gegaan kon worden met verzoekers ontslag doch niet met zijn aanvraag tot TALO-T: een definitief ontslag maakt het mogelijk om een nieuwe piloot te recruterens, een tijdelijke ambtsontheffing niet. De minister heeft zich bij de bestreden beslissing laten leiden door dit advies waarbij de goede werking van de dienst werd nagestreefd.

Met betrekking tot het tweede onderdeel van het middel repliceert de verwerende partij dat de afdeling Wetgeving van de Raad van State in zijn advies geen opmerkingen geformuleerd heeft bij de hoogdringendheid. Voorts merkt zij op dat het absurd zou zijn om een getal aan effectieven buiten toepassing te laten louter op basis van de manier waarop de afdeling Wetgeving van de Raad van State werd gevat want zelfs indien de normale termijnen van toepassing geweest zouden zijn, kan de afdeling Wetgeving van de Raad van State zich niet uitspreken over de opportuniteit van het getal 420. In die mate heeft de verzoeker geen belang bij dit middelonderdeel. Ten slotte merkt de verwerende partij op dat de bestreden beslissing afdoende gemotiveerd wordt door de verwijzing dat er geen personeelsovertal meer is in de categorie van het varend personeel van de luchtmacht zodat het vertrek van de verzoeker de operationaliteit zou aantasten. Ook vanuit dit oogpunt heeft de verzoeker geen belang bij het middelonderdeel.

13. In zijn memorie van wederantwoord repliceert de verzoeker dat de bewering dat het getal 424 een materiële fout is, niet steekhoudend is aangezien reeds in augustus 1998 het cijfer 424 werd gebruikt. De verwerende partij kan niet voorhouden dat dit anno 1999 nog niet verbeterd zou zijn. Voorts merkt de verzoeker op dat een gewoon advies van de afdeling Wetgeving wel zinvol is aangezien deze kan nagaan of de verdeling in het koninklijk besluit overeenstemt met de beperkingen in de wet.

14. In zijn laatste memorie stelt de verzoeker nopens het eerste middelonderdeel dat zijn ontslag een begin van bewijs van machtsafwending vormt: de verzoeker werd wel een definitieve, maar geen tijdelijke ambtsontheffing toegestaan. Op die manier werd ervoor gekozen om de verzoeker de sociale waarborgen te onthouden die verleend worden aan iemand die een tijdelijke ambtsontheffing krijgt maar niet gegund worden aan iemand die vrijwillig ontslag verkrijgt. Het criterium dat men na enige tijd zou kunnen terugkeren naar de Krijgsmacht is volgens de verzoeker geen wettig motief indien men de ratio van het afvloeiingsplan erop naleest. Anders zou men elke TALO-T moeten weigeren en enkel disponibiliteit gunnen.

Aangaande het tweede middelonderdeel stelt de verzoeker dat artikel 84 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State wel degelijk geschonden is. Vooreerst wijst hij erop dat het koninklijk besluit van 14 juli 1998 pas gepubliceerd is op 27 augustus 1998, waaruit hij afleidt dat de verwerende partij zelf de door haar ingeroepen spoed weerlegt. De afdeling Wetgeving kon hierover geen voorbehoud maken aangezien zij hier niet over in kennis gesteld kon zijn. Voorts wijst de verzoeker erop dat de bevorderingscomités -zoals elk jaar- pas gezeteld hebben eind november/begin december. De verzoeker vordert in dit verband dat de Raad van State de verwerende partij zou bevelen om mede te delen wanneer de eerstvolgende bevorderingscomités hebben gezeteld na 27 augustus 1998. Hij stelt dat de afdeling Wetgeving misleid werd omdat de verwerende partij ter verantwoording van het spoedadvies heeft doen uitschijnen dat er snel benoemd moest worden en dat er eerst snel over het nieuwe kader uitsluitel gebracht moest worden.

Beoordeling

15. De verwerende partij stelt dat het middel onbegrijpelijk is waar de verzoeker in het eerste onderdeel opmerkt dat de minister zich moet houden aan de bepalingen van het koninklijk besluit van 14 juli 1998, terwijl hij in het tweede onderdeel stelt dat dit koninklijk besluit niet mag toegepast worden.

In het eerste onderdeel van het middel voert de verzoeker aan dat de verwerende partij het koninklijk besluit van 14 juli 1998 niet correct toegepast heeft; in het tweede onderdeel stelt hij dat dit koninklijk besluit overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing gehouden moet worden. Het eerste onderdeel van het middel is aldus subsidiair aan het tweede onderdeel, maar dat betekent niet dat het middel niet duidelijk zou zijn of dat het een tegenstrijdigheid bevat.

Eerste onderdeel

16. De partijen betwisten niet dat “de nieuwe kaderwet” waarop de bestreden beslissing alludeert en waarin de behoeften aan piloten wordt bepaald, het koninklijk besluit van 14 juli 1998 is.

17. Tabel IV bij het koninklijk besluit van 14 juli 1998 vermeldt een algemeen totaal van 420 leden van het varend personeel (piloten) bij de Luchtmacht. Gewis maakt de bestreden weigeringsbeslissing melding van 424 piloten maar die vermelding tast op zich de wettigheid van het bestreden besluit niet aan. Het gaat immers duidelijk slechts om een indicatie dat het voorziene aantal piloten drastisch daalt, zonder een determinerend element van het besluit te vormen. Dat determinerend motief ligt in de laatste alinea waarin wordt gesteld:

“De loopbaanonderbreking is ingevoerd om het personeelsovertal weg te werken en er blijkt in de categorie van het varend personeel van de luchtmacht geen overtal meer te bestaan. Uw vertrek of het vertrek van andere piloten zou bijgevolg de operationaliteit van de luchtmacht aantasten. Om die redenen kan ik, tot mijn spijt, geen gunstig gevolg geven aan uw aanvraag om een tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking (tijdelijk stelsel) te bekomen.”

Dit motief volstaat om de bestreden weigeringsbeslissing afdoende te verantwoorden.

Het middel is niet gegrond in zoverre erin wordt aangevoerd dat de bestreden beslissing steunt op onwettige motieven.

18. De verzoeker stelt dat de verwerende partij machtsafwending gepleegd heeft.

Van machtsafwending is slechts sprake wanneer de overheid haar bevoegdheid heeft aangewend voor een ander doel dan voor het algemeen belang dat zij behoort te behartigen en wanneer het ongeoorloofde doel het enige oogmerk van de bestreden beslissing blijkt te zijn geweest. Met de verwerende partij wordt te dezen vastgesteld dat de verzoeker evenwel geen begin van bewijs levert met betrekking tot de ingeroepen machtsafwending.

19. Waar de verzoeker stelt dat de machtsafwending blijkt uit het feit dat zijn vrijwillig ontslag wel aanvaard werd, terwijl zijn tijdelijke ambtsontheffing niet aanvaard werd en hij in de inwilliging van zijn ontslag het bewijs vindt van de ondeugdelijkheid van de motieven van de bestreden beslissing kan het volgende worden opgemerkt: in geval een tijdelijke ambtsontheffing wordt toegestaan kan de verzoeker na verloop van tijd terugkeren in effectieve dienst als piloot, wat impliceert dat hij gedurende zijn tijdelijke ambtsontheffing niet kan vervangen worden door een nieuwe piloot en dat kan de operationaliteit van de luchtmacht aantasten. Daarin kan de overheid een voldoende en wettig motief vinden om de aanvraag tot TALO-T te weigeren. Indien daarentegen het aangeboden ontslag van de verzoeker wordt aanvaard kan er wel degelijk onmiddellijk een nieuwe piloot worden gerekruteerd waardoor de operationaliteit van de luchtmacht niet wordt aangetast. Er is derhalve geen enkele tegenstrijdigheid tussen het aanvaarden van het ontslag van de verzoeker en de motivering van de bestreden beslissing.

Evenmin toont de verzoeker aan dat de bestreden beslissing genomen is met machtsafwending. Dat verzoekers aanvraag tot TALO-T geweigerd werd louter om hem de sociale waarborgen te onthouden die verleend worden aan iemand die een tijdelijke ambtsontheffing krijgt is een loutere bewering, die geen steun vindt in het dossier.

Het eerste onderdeel van het middel is niet gegrond.

Tweede onderdeel

20. In het tweede onderdeel van het tweede middel voert de verzoeker in essentie aan dat de motivering in de aanhef van het koninklijk besluit van 14 juli 1998 het vragen van een spoedadvies aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State niet rechtmatig kan verantwoorden. Volgens de verzoeker zijn de artikelen 3 en 84 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State geschonden zodat het koninklijk besluit van 14 juli 1998, overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet, buiten toepassing gelaten moet worden.

21. Artikel 3, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals van toepassing op het ogenblik van de bestreden beslissing, verplicht de verwerende partij om over elk ontwerp van reglementair besluit het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State in te winnen “behoudens het met bijzondere redenen omklede geval van hoogdringendheid”. Artikel 84 van dezelfde wetten voorziet in de mogelijkheid om dat advies te verkrijgen binnen de drie dagen wanneer de aangelegenheid spoedeisend is, hetgeen in de aanvraag gemotiveerd moet worden.

Het ontwerp van het koninklijk besluit van 14 juli 1998 is met toepassing van artikel 84, 2/, aan de Raad van State voorgelegd. De aanhef van het koninklijk besluit van 14 juli 1998 bevat de volgende motivering van het spoedeisend karakter van de adviesaanvraag:

“Gelet op de dringende noodzakelijkheid, gemotiveerd door het feit dat het behoud van de continuïteit van de operationaliteit van de krijgsmacht het nodig maakt zo snel mogelijk te kunnen overgaan tot de vereiste benoemingen om de kaderbehoeften van de krijgsmacht te verzekeren en dit binnen de grenzen van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 betreffende de personeelsenveloppe van militairen, met toepassing van artikel 3, § 1, 1/, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, maar tevens rekening houdende met de verdeling en de drempels die gelden voor de personeelsenveloppe en met de organisatie van de krijgsmacht die voortvloeien uit de herstructurering;”.

De afdeling Wetgeving van de Raad van State heeft in het advies L. 27.955/4 geen opmerkingen gemaakt met betrekking tot de motivering van de hoogdringendheid van de adviesaanvraag.

22. Uit de bespreking van het eerste onderdeel van het tweede middel blijkt dat het hoofdmotief van de bestreden beslissing te vinden is in de laatste alinea van de bestreden beslissing van 2 december 1998 en dat dit motief, zonder de cijfermatige verwijzing naar de kaderbehoeften aan piloten (“424”), volstaat om de bestreden weigeringsbeslissing afdoende te verantwoorden. De verzoeker heeft er dan ook geen belang bij om voor recht te horen zeggen dat het koninklijk besluit van 14 juli 1998 onrechtmatig zou zijn. In ieder geval zijn de argumenten die hij aanvoert om de ontstentenis van hoogdringendheid te bewijzen niet overtuigend. Overigens hebben de argumenten die hij aanvoert om de ontstentenis van de hoogdringendheid te bewijzen niet de vereiste overtuigingskracht om de realiteit en de pertinentie van de aangehaalde overwegingen te ontkrachten, temeer daar de afdeling Wetgeving van de Raad van State in haar advies terzake geen kritiek heeft geuit, hetgeen de verwerende partij mocht doen vertrouwen dat zij aan de overgelegde tekst voortgang mocht verlenen zonder op het rechtmatigheidsbezwaar van gebrek aan spoedeisendheid te stuiten en ook niet na de adviesaanvraag gegevens aan het licht gekomen zijn die erop wijzen dat de aangevoerde redenen in weerwil van de bij de aanvraag opgewekte schijn niet opgingen, zelfs niet indien de bevorderingscomités pas eind november/begin december gezeteld zouden hebben en mede in acht genomen dat het besluit op 27 augustus 1998 bekendgemaakt werd.

Het tweede onderdeel van het middel is niet gegrond.

c. Derde middel

Standpunt van de partijen

23. In het eerste onderdeel van zijn derde middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 20, 24 en 27 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, met toepassing van artikel 3, § 1, 1/, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie (hierna: het koninklijk besluit van 24 juli 1997), alsook de schending van artikel 15bis van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en

der reserveofficieren, ingevoegd bij artikel 27 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 (hierna: de wet van 1 maart 1958). In het tweede onderdeel voert de verzoeker machtsoverschrijding en onbevoegdheid van de steller van de akte aan. In het derde onderdeel voert hij aan dat de bestreden beslissing de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet, afzonderlijk genomen en samen beschouwd, schendt. Bij zijn uiteenzetting stelt de verzoeker zich op het standpunt dat zolang de afvloeiingsobjectieven per categorie -officier of onderofficier- niet bereikt zijn, alle afvloeiingsaanvragen gehonoreerd moeten worden, met uitzondering van de categorie van de officieren-artsen. Verzoekers TALO-T-aanvraag kon enkel geweigerd worden omwille van een reden zoals omschreven in de bij wet bekrachtigde koninklijke besluiten van 24 juli 1997. Nu de verzoeker evenwel voldoet aan alle toekenningsvoorwaarden zoals omschreven in artikel 20, § 1, van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 heeft hij recht op een TALO-T.

In een eerste onderdeel van het middel voert de verzoeker aan dat artikel 20 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 geschonden is doordat het weigeringsmotief “dat in een ‘sub-sub-categorie’ van de categorie der officieren er, rekening houdende met de afvloeiingen van piloten die in chronologische orde reeds een aanvraag hebben ingediend, geen overtal meer zou bestaan” niet past in die bepaling. Voorts voert de verzoeker aan dat artikel 24 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 is geschonden, aangezien deze bepaling de Koning enkel machtigt om de nadere regels betreffende de procedure van aanvraag en toekenning van de tijdelijke ambtsontheffingen te bepalen, zodat de Koning derhalve geen bevoegdheid heeft om het invoeren van andere voorwaarden voor het toekennen van een TALO-T vast te stellen. De verzoeker stelt ook vast dat de minister zich in de motivering van de bestreden beslissing ten onrechte beroept op artikel 15bis, §1, van de wet van 1 maart 1958, zoals gewijzigd door artikel 27 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 omdat dit artikel de “TALO in regime” invoert en volkomen vreemd is aan de TALO-T. De verzoeker acht artikel 15bis ook nog miskend omdat de minister in de bestreden weigeringsbeslissing stelt dat hij elke aanvraag tot ambtsontheffing van de verzoeker in het stelsel “TALO in regime” zou kunnen weigeren.

In het tweede onderdeel van het middel, ontleend aan machtsoverschrijding en onbevoegdheid van de steller van de akte, laat de verzoeker gelden dat de periode van de bijzondere machten, verleend bij de wetten van 26 juli 1996, verstreken is op 31 augustus 1997. Het behoort dan ook niet meer tot de bevoegdheid van de uitvoerende macht om een vrijwillige afvloeiingsmaatregel

ondergeschikt te maken aan het vervullen van andere voorwaarden dan de voorwaarden die ingeschreven werden in de koninklijke besluiten van 24 juli 1997, die thans kracht van wet hebben. Nu de weigeringsbeslissing berust op een dergelijke andere voorwaarde is er ook sprake van machtoverschrijding.

In het derde onderdeel van het middel voert de verzoeker de schending van de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet aan. Hij stelt in essentie dat de artikelen 20, §2, en 27 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, die de basis vormen van de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de minister inzake de aanvragen van een TALO-T, ongrondwettig zijn. Hij vraagt om in dat verband een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

24. De verwerende partij repliceert dat uit de samenlezing van artikel 20, § 2, van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 en artikel 17bis, § 1, van de wet van 27 december 1961 houdende het statuut van de beroepsofficieren, afgeleid kan worden dat een TALO-T geen absoluut recht is maar onderworpen is aan een beoordeling van de minister die het individueel belang moet afwegen tegenover het algemeen belang. De minister beschikt aldus wel degelijk over een discretionaire bevoegdheid.

25. In zijn memorie van wederantwoord stelt de verzoeker dat het nut van de prejudiciële vraagstelling des te meer evident is gelet op het arrest nr. 52/99 van 26 mei 1999 van het Grondwettelijk Hof.

26. In zijn laatste memorie sluit de verzoeker zich aan bij de stelling van de auditeur-verslaggever dat de prejudiciële vraag niet gesteld moet worden. Hij herhaalt voorts dat de minister zijn bevoegdheden heeft miskend door in de gegeven omstandigheden verzoekers aanvraag om TALO-T te weigeren terwijl hij het ontslag van de verzoeker wel aanvaard heeft.

Beoordeling

27. In het derde onderdeel van het middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet. Hij stelt in essentie dat de artikelen 20, §2, en 27 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, die de basis vormen van de discretionaire beoordelingsbevoegdheid van de minister

over de aanvragen van een TALO-T, ongrondwettig zijn. Hij vraagt om in dat verband een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

28. In het Belgisch Staatsblad van 29 juni 2000 is de wet van 25 mei 2000 “tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking” (hierna: de wet van 25 mei 2000) bekendgemaakt. Hoofdstuk III (de artikelen 20 tot en met 24) van deze wet heeft betrekking op de tijdelijke aanpassing van de bepalingen tot regeling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking voor sommige militairen, en preciseert achtereenvolgens de begunstigten, de toekenningsvoorwaarden en de nadere modaliteiten van de TALO-T.

De wet neemt aldus de bepalingen van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 over en zulks met terugwerkende kracht tot 20 augustus 1997, dit is de datum waarop dat koninklijk besluit zelf oorspronkelijk in werking trad. Artikel 41 van de wet heft het koninklijk besluit van 24 juli 1997 ook op.

29. De prejudiciële vraag die de verzoeker in zijn verzoekschrift tot nietigverklaring wenst te laten stellen, heeft betrekking op de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door de artikelen 20, § 2, en 27 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, dat inmiddels is opgeheven.

In de mate de prejudiciële vraag van de verzoeker betrokken kan worden op de wet van 25 mei 2000 wordt opgemerkt dat het Grondwettelijk Hof bij arrest nr. 72/2002 van 23 april 2002 uitspraak gedaan heeft over de beroepen tot vernietiging van onder meer de artikelen 20, § 2, en 27 van die wet en alle aangevoerde middelen verworpen heeft en dat het Grondwettelijk Hof met de arresten nr. 106/2002 van 26 juni 2002 en nr. 3/2003 van 14 januari 2003 reeds uitspraak deed over prejudiciële vragen van de Raad van State met betrekking tot de artikelen 20, 27 en 43 van dezelfde wet en vaststelde dat onder meer de artikelen 20, § 2, en 27 van de wet van 25 mei 2000 de Grondwet niet schenden, noch het beginsel van de rechtszekerheid, noch het beginsel van het verbod van terugwerkende kracht.

De Raad van State ziet geen reden om in het kader van het onderhavig geding nogmaals het Grondwettelijk Hof te bevragen.

30. De minister van Landsverdediging beschikt met betrekking tot de aanvragen voor een TALO-T over een discretionaire beoordelingsbevoegdheid.

Uit de bespreking van het tweede middel blijkt dat de minister met de bestreden beslissing geen subcategorie van officieren-piloten heeft gecreëerd, die zouden uitgesloten zijn van een TALO-T. Hij heeft de aanvraag van de verzoeker in concreto onderzocht en geoordeeld dat het toestaan van een TALO-T aan de verzoeker het dienstbelang van de Krijgsmacht schendt.

De bestreden beslissing schendt de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet niet. Het derde onderdeel van het middel is niet gegrond.

31. Er blijkt niet dat de bestreden beslissing van 2 december 1998 artikel 20 van het meergenoemd koninklijk besluit van 24 juli 1997, dat met terugwerkende kracht tot 20 augustus 1997 werd vervangen door de wet van 25 mei 2000, schendt.

De verzoeker stelt dat artikel 24 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997 -thans artikel 24 van de wet van 25 mei 2000- is geschonden, aangezien deze bepaling de Koning enkel machtigt om de nadere regels betreffende de procedure van aanvraag en toekenning van de tijdelijke ambtsontheffingen te bepalen, zodat de Koning geen bevoegdheid heeft om andere voorwaarden voor het toekennen van een TALO-T in te voeren. In dit verband wordt vastgesteld dat uit het administratief dossier niet blijkt dat de Koning dergelijke (aanvullende) voorwaarden voor een TALO-T zou hebben vastgesteld; ook de minister heeft in de bestreden beslissing van 2 december 1998 dergelijke voorwaarden niet bepaald. Hij heeft op grond van zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid in de bestreden beslissing enkel de aanvraag van de verzoeker tot TALO-T geweigerd. In dat opzicht is het eerste onderdeel van het derde middel niet gegrond.

32. In datzelfde eerste onderdeel voert de verzoeker ook de schending van artikel 15bis van de wet van 1 maart 1958 aan. Die bepaling, zoals zij in de onderhavige zaak van toepassing is wegens haar retroactieve invoering door artikel 27 van de wet van 25 mei 2000, luidt als volgt:

“§ 1. De officieren die het aanvragen kunnen van de minister van Landsverdediging een onderbreking van hun loopbaan bekomen.

§ 2. Elke loopbaanonderbreking of elke verlenging, wordt aangevraagd voor een duur van drie, zes, negen of twaalf maanden.

Behoudens uitzonderlijke redenen waarover de minister van Landsverdediging oordeelt, mag de duur van alle loopbaanonderbrekingen tijdens de loopbaan van de officier een totaal van zesendertig maanden niet overschrijden.

§ 3. In geval van mobilisatie of in periode van oorlog kunnen de officieren geen loopbaanonderbreking bekomen. Hetzelfde geldt voor de officieren die zich in periode van vrede in de deelstand 'in operationele inzet' bevinden of die op preadvies gesteld zijn met het oog op deze inzet.

De toegekende loopbaanonderbrekingen eindigen automatisch, zonder opzegging, in periode van oorlog of in geval van mobilisatie.

In periode van vrede kunnen, in geval van operationele inzet of van preadvies met het oog op deze inzet, in uitzonderlijke gevallen en voor zover de personeelsbehoefte op geen enkele andere manier kan worden ingevuld, de toegekende loopbaanonderbrekingen ingetrokken worden.

§ 4. De officier die zijn loopbaan onderbreekt mag noch zelf, noch door tussenpersonen enige betrekking, beroep of bezigheid uitoefenen, zowel in de openbare als in de privé-sector, tenzij hij daarvoor niet betaald wordt, of indien het gaat om een zelfstandige activiteit.

Daarenboven mag hij geen enkele opdracht aanvaarden, noch enige dienst verlenen in een bedrijf met winstoogmerk, zelfs wanneer hij daarvoor niet wordt betaald.

De officier behoudt evenwel het voordeel van een eventuele bijzondere afwijking toegestaan vóór het begin van de loopbaanonderbreking overeenkomstig de bepalingen van artikel 19 van de wet van 14 januari 1975 houdende het tuchtreglement van de krijgsmacht.

De betrekkingen of activiteiten bedoeld in de vorige leden kunnen in geen geval uitgeoefend worden in de sector van de produktie of van de handel in wapens, munitie en oorlogsmateriaal, bedoeld in artikel 223, § 1, b), van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap.”

De verzoeker maakt bij de uiteenzetting van zijn middel niet duidelijk op welke wijze voormeld artikel 15bis geschonden zou zijn. Daartegenover staat dat minister van Landsverdediging bij het beoordelen van een aanvraag tot TALO-T over een discretionaire bevoegdheid beschikt, hetgeen gewis niet de bevoegdheid insluit om reglementerend op te treden. De Raad van State kan, in het kader van zijn wettigheidstoezicht, oordelen of de minister de discretionaire bevoegdheid die hem is verleend op een wettige wijze heeft uitgeoefend en met name onderzoeken of het oordeel van de minister om een aangevraagde TALO-T als strijdig met het algemeen belang aan te merken, niet kennelijk onredelijk is. Mede in het licht van het arrest nr. 81/95 van het Grondwettelijk Hof van 14 december 1995, waarin aangenomen is dat de specificiteit van het leger verantwoordt dat aan diegenen die voor de militaire loopbaan hebben gekozen

bepaalde verplichtingen kunnen worden opgelegd, stelt de Raad van State vast dat de minister in het bestreden besluit een geoorloofde belangenafweging gemaakt heeft toen hij stelde dat “de loopbaanonderbreking is ingevoerd om het personeelsovertal weg te werken en er [...] in de categorie van het varend personeel van de luchtmacht geen overtal meer [blijkt] te bestaan” zodat het “vertrek [van de verzoeker] of het vertrek van andere piloten bijgevolg de operationaliteit van de luchtmacht [zou] aantasten”. Een dergelijk oordeel kan niet als kennelijk onredelijk worden aangemerkt. Hiermee blijkt immers niet dat de minister een inbreuk op de individuele vrijheid, op de vrijheid van arbeid, gewaarborgd door de artikelen 12 en 23 van de Grondwet zou hebben gepleegd.

33. De verzoeker toont niet aan dat artikel 15bis van de wet van 1 maart 1958 werd geschonden. Evenmin toont hij aan dat met de correcte toepassing van artikel 15bis, § 1, van de wet van 1 maart 1958 de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet werden geschonden. En in de mate de verzoeker de eventuele schending van de aangehaalde grondwettelijke bepalingen niet toespitst op de toepassing van artikel 15bis, § 1, maar rechtstreeks op de eventuele ongrondwettigheid van artikel 15bis, § 1, is de Raad van State niet bevoegd om zich terzake uit te spreken.

34. Wat het tweede onderdeel van het derde middel betreft, wordt vastgesteld dat de verzoeker niet aantoont dat de bestreden beslissing van 2 december 1998 een autonome “machtsoverschrijding en onbevoegdheid” bevat, die geen band zou hebben met de andere aangevoerde onwettigheden. Het tweede onderdeel, gesteund op machtsoverschrijving en onbevoegdheid, is op zichzelf ook niet gegrond.

B. De zaak A. 83.900/IX-1820

a. Eerste middel

35. De verzoeker voert de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Hij ontwikkelt het middel op dezelfde wijze als in zijn beroep tegen de ministeriële beslissing van 2 december 1998.

36. Het middel is hiervoor, ten aanzien van de ministeriële weigeringsbeslissing van 2 december 1998, niet gegrond bevonden. Dezelfde

redenering geldt ten aanzien van het hier besproken ministerieel besluit van 23 januari 1999.

Het middel is niet gegrond.

b. Tweede middel

Standpunt van de partijen

37. De verzoeker voert in zijn tweede middel machtsoverschrijding aan, evenals de schending van de rechten van de verdediging en van de noten (6) en (7) van het Model B en schending van het artikel 121 (destijds 107) van het reglement A8. Hij verwijst naar het advies van generaal-majoor-vlieger Mardaga van 2 december 1998 en naar het advies van majoor SBH Housen (SAT-2) waarbij verzoekers aanvraag tot TALO-T ongunstig en zijn vraag tot ontslag gunstig worden geadviseerd. Hij stelt dat deze adviezen hem niet werden medegedeeld ofschoon de noten (6) en (7) van het Model B evenals het artikel 121 (destijds 107) van het reglement A8 het recht aan de militair toekennen om kennis te nemen van elk advies dat nieuwe argumenten bevat, voor zover het advies nadelig kan uitvallen. Dit klemde te meer nu de minister zich kennelijk geïnspireerd heeft op de niet-medegedeelde adviezen.

38. De verwerende partij repliceert dat het advies van generaal-majoor-vlieger Mardaga niet aan de verzoeker moest worden voorgelegd omdat het motief “ongunstig voor TALO(T) wegens tekort aan piloten” eensluidend is aan het vorige advies van kolonel-vlieger SBH Müller, waar de verzoeker op 30 oktober 1998 kennis van nam. Aldus werden geen nieuwe argumenten in de zin van de voetnoot (7) van het model B geformuleerd. Ook artikel 107, punt (4) van het reglement A8 werd niet geschonden. Voorts moest het betrokken advies niet aan de verzoeker worden voorgelegd omdat het motief “gunstig voor ontslag” tegemoet kwam aan hetgeen de verzoeker had gevraagd, zodat de verzoeker geen belang heeft bij het inroepen van een eventuele schending van de voetnoot (7) van het model B, of van artikel 107 van het reglement A8. In dat verband merkt de verwerende partij nog op dat de verzoeker tegen het vorige voor hem ongunstige advies van kolonel Müller met betrekking tot zijn aanvraag tot TALO-T geen verweer heeft laten gelden. Aangezien de verzoeker geen verweer heeft laten gelden ten aanzien van een voor hem ongunstig advies kan er van uitgegaan worden dat hij ook geen verweer

zou indienen tegen een voor hem gunstig advies. Waar de verzoeker de schending inroept van voetnoot (6) van het model B stelt de verwerende partij dat deze voetnoot enkel betrekking heeft op de motivering van een advies en dat een eventuele onregelmatigheid die ter zake begaan zou zijn de bestreden beslissing niet kan vitiëren.

Met betrekking tot het advies uitgebracht door majoor SBH Housen, betoogt de verwerende partij dat dit geen advies is van een hiërarchische autoriteit, maar een informeel advies van een medewerker van de minister. Artikel 107 van het reglement A8 en de voetnoten vermeld op het model B gelden niet ten aanzien van dit advies.

In zoverre de verzoeker de schending inroept van het recht op verdediging merkt de verwerende partij nog op dat dit recht, behoudens andersluidende bepaling die in casu niet voorhanden is, alleen van toepassing is in straf- en tuchtzaken.

39. In zijn memorie van wederantwoord merkt de verzoeker op dat ook generaal-majoor Derycker, een hiërarchisch meerdere, een advies “ongunstig voor TALO(T). Gunstig voor ontslag” verleend heeft waar hij zich niet heeft tegen kunnen verweren. Uit de samenlezing van voetnoot (7) van het model B en artikel 107 van het reglement A8 leidt de verzoeker voorts af dat alle adviezen tijdig ter kennis gebracht moeten worden, ook een wijziging van de redengeving moet tijdig ter kennis gebracht worden, zelfs al is deze voordeliger. A fortiori geldt dit wanneer het dispositief van het advies gewijzigd wordt. Volgens de verzoeker steunen de adviezen van generaal-majoor-vlieger Mardaga en van majoor SBH Housen kennelijk niet op identieke redenen en moesten ze hem tijdig medegedeeld worden, zelfs al zouden ze geen nieuwe argumenten inhouden. Volgens de verzoeker kan niet uitgesloten worden dat de minister, eenmaal hij in het bezit was gesteld van een aanvullend verweer van de verzoeker, een andere beslissing genomen zou hebben.

Beoordeling

40. Waar de verzoeker in het middel de schending van de rechten van verdediging aanvoert, moet worden opgemerkt dat deze rechten, behoudens andersluidend voorschrift, slechts gelden in straf- en tuchtzaken. Te dezen moet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing geen betrekking heeft op een straf-

of een tuchtzaak, en dat geen wettelijke of reglementaire bepaling voorligt die de rechten van verdediging uitbreidt tot beslissingen inzake het toekennen van een TALO-T aan militairen.

Voor zover de verzoeker met het middel zou beogen om de schending van de hoorplicht aan te voeren, moet erop worden gewezen dat deze slechts van toepassing is wanneer door het bestuur een maatregel wordt overwogen die gebaseerd is op het gedrag van de betrokkene en van aard is om de belangen van de betrokkene ernstig aan te tasten. Te dezen is de bestreden beslissing geenszins gesteund op het gedrag van de betrokkene; het is een beslissing waarbij aan de verzoeker een door hem gevraagd voordeel geweigerd wordt. De hoorplicht is daarop niet van toepassing.

41. Het middel is derhalve niet gegrond voor zover het de schending aanvoert van de rechten van verdediging en van de hoorplicht.

42. Voorts voert de verzoeker aan dat hem te kort is gedaan in de mogelijkheden van verweer tegen bepaalde adviezen die hem worden geboden door artikel 121 (destijds 107) van het reglement A8 “onderrichting over de administratie van het militair personeel” en de voetnoten 6 en 7 van het aanvraagformulier “model B”.

Uit het door de verwerende partij neergelegd uittreksel uit het reglement A8 blijkt dat artikel 121 betrekking heeft op “formaliteiten te vervullen bij de opnemings van een militair in een Belgisch of buitenlands burgerziekenhuis”. Dit artikel 121 is te dezen niet van toepassing. Wel van toepassing is het artikel 107 dat betrekking heeft op het “model B (formulier voor aanvragen en voorstellen)”.

Artikel 107 van het reglement A8 bepaalt onder meer:

“Het advies van de eerste hiërarchische overheid, elk daaropvolgend advies en de uiteindelijke beslissing moeten door belanghebbende op het model B gedateerd en ondertekend worden.

In geval de opeenvolgende zelfde adviezen steunen op identieke redenen, volstaat het dat de belanghebbende het eerste advies ondertekent. In het tegenovergestelde geval moet hij ELK advies ondertekenen. In elk geval moet de beslissing, of deze op het model B wordt ingeschreven dan wel het voorwerp uitmaakt van een afzonderlijk schrijven (bericht, brief, enz.), onmiddellijk via het korps ter kennis gebracht worden aan de betrokkene door hem het stuk te laten dateren, en ‘voor gezien’ te laten ondertekenen.”

De voetnoten (6) en (7) van het aanvraagformulier “model B” luiden als volgt:

- “(6) Elk nadelig advies moet gerechtvaardigd worden door zowel de wettelijke basis als de feitelijke redenen voor het advies te vermelden. Een ‘gunstig’ advies kan nadelig zijn, bvb. wanneer een statuaire maatregel wordt voorgesteld.
- (7) Voor te leggen aan betrokkene en door hem te dateren en te ondertekenen :
- bij het eerste voordelig of eerste nadelig advies
 - bij alle volgende adviezen waarbij nieuwe argumenten worden aangevoerd door de Mil. overheid of bij iedere wijziging van het advies, zelfs wanneer hiervoor geen nieuwe argumenten worden aangevoerd. Betrokkene mag ALTIJD een verweerschrift indienen. Hij zal dan onder zijn handtekening bijvoegen : ‘zie hierbijgevoegd verweerschrift’. De militaire overheid zal op de eerste bladzijde van het Mod B in de rubriek ‘Bijlage(n)’ vermelden dat een verweerschrift werd toegevoegd aan het Mod B.”

43. De verzoeker stelt in het bijzonder dat het advies van generaal-majoor-vlieger Mardaga van 2 december 1998 en van majoor SBH Housen (SAT-2) hem niet werden medegedeeld en dat hem niet de gelegenheid werd geboden er zich tegen te verweren.

Met betrekking tot het advies van generaal-majoor-vlieger Mardaga van 2 december 1998 dient te worden vastgesteld dat het motief “ongunstig voor TALO(T) wegens tekort aan piloten” geheel identiek is aan het vorige advies van kolonel-vlieger SBH Müller, waarvan de verzoeker kennis nam op 30 oktober 1998. Er werden dan ook geen nieuwe argumenten in de zin van voetnoot (7) van het model B aangebracht door generaal-majoor-vlieger Mardaga. Artikel 107, punt (4), van het reglement A8 is niet geschonden.

Wat betreft het motief “gunstig voor ontslag” dient te worden vastgesteld dat generaal-majoor-vlieger Mardaga hiermede tegemoet komt aan het vrijwillig ontslag dat de verzoeker uitdrukkelijk in zijn aanvraag van 21 oktober 1998 heeft gevraagd. Daarenboven heeft de verzoeker geen verweer laten gelden tegen het voor hem ongunstig advies van kolonel-vlieger SBH Müller dat betrekking heeft zowel op zijn aanvraag tot TALO-T als op zijn aanvraag tot vrijwillig ontslag. Wanneer de verzoeker geen verweerschrift indient met betrekking tot het ongunstig advies van kolonel-vlieger SBH Müller kan worden aangenomen dat hij er ook geen belang bij heeft een verweerschrift in te dienen tegen het gunstig advies van

generaal-majoor-vlieger Mardaga in de mate het betrekking heeft op zijn vrijwillig ontslag.

Met betrekking tot het advies van SAT-2 dient met de verwerende partij vastgesteld dat het geen advies is dat voorkomt op het model B, en dus niet werd uitgebracht door de hiërarchische autoriteiten, maar wel een advies van een persoonlijk medewerker van de minister. Artikel 107 van het reglement A8 en de voetnoten (6) en (7) op het model B zijn niet van toepassing ten aanzien van het advies van de persoonlijke medewerker van de minister, die geen hiërarchische meerdere is van de verzoeker. Deze persoonlijke medewerker van de minister is niet bevoegd om advies uit te brengen op het model B. Artikel 107 van het reglement A8 en voetnoten (6) en (7) op het model B zijn derhalve niet geschonden.

44. Het middel is niet gegrond.

c. Derde middel

Standpunt van de partijen

45. In zijn derde middel voert de verzoeker aan dat de bestreden beslissing genomen is met machtsoverschrijding en berust op onwettige en tegenstrijdige motieven. Hij betoogt dat hij op 1 juli 2007 de pensioengerechtigde leeftijd van 45 jaar bereikt en dat de TALO-T een regeling van verlof zonder wedde van 9 jaar (3+2+4) biedt, periode dewelke gevaloriseerd kan worden in het stelsel van de militaire pensioenen. Vervolgens verwijst de verzoeker naar het advies van het Algemeen Technisch Secretariaat van de minister (SAT-2) en stelt dat dit advies zowel in rechte als in feite faalt. Het faalt in rechte omdat de ratio legis van de TALO-T regeling, zoals omschreven in artikel 20 van het koninklijk besluit van 24 juli 1997, inhoudt dat er bij het uitstippelen van de TALO-T-regeling rekening wordt gehouden met het risico van een terugkeer. Artikel 23, § 1, van het voormeld koninklijk besluit bepaalt immers dat de militair die het aanvraagt op het einde of in de loop van de TALO-T wordt heropgenomen in werkelijke dienst. Volgens de verzoeker is het risico van heropname opwerpen dan ook strijdig met de bepalingen van de wet zelf. Het argument van SAT-2 faalt ook in feite aangezien de verzoeker reeds voor het einde van de voormelde periode van 9 jaren de pensioengerechtigde leeftijd bereikt zodat hij niet op terugkeer en heropname rekent. Volgens de

verzoeker is het argument ook contradictorisch, omdat hij wel ontslag heeft verkregen en hij dus ook de voor hem prioritaire TALO-T diende te verkrijgen.

46. De verwerende partij repliceert dat de verzoeker kritiek uit op een advies, terwijl noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat de minister dit advies tot het zijne heeft gemaakt.

47. In zijn memorie van wederantwoord en zijn laatste memorie stelt de verzoeker dat de minister wel degelijk op basis van dit advies heeft beslist.

Beoordeling

48. De verzoeker steunt zijn derde middel op de naar zijn oordeel tegenstrijdige motieven in het advies van SAT-2, dit is het Administratief en Technisch Secretariaat van de minister van Landsverdediging. Zijn argumentatie in het derde middel heeft enkel betrekking op de motieven van het advies van SAT-2 en niet op de motieven van de bestreden ministeriële beslissing. Uit de bestreden weigeringsbeslissing van 23 januari 1999 en de andere stukken van het administratief dossier blijkt echter niet dat de minister zich heeft aangesloten bij de motieven die vermeld worden in het advies van SAT-2 of deze motieven heeft overgenomen. De minister heeft in de bestreden beslissing immers enkel gesteld “TALO(T) geweigerd. Ontslag toegestaan vanaf 01 Feb 99”.

De eventuele interne tegenstrijdigheid tussen de motieven in het advies van SAT-2 is terzake dan ook niet dienend.

49. Het middel is niet gegrond.

d. Vierde middel

50. Het door de verzoeker aangevoerde vierde middel is geheel identiek aan het derde middel in de zaak A. 82.504/IX-1647. Voor de beoordeling van het middel kan dan ook verwezen worden naar de beoordeling van het derde middel in de zaak A. 82.504/IX-1647.

51. Het middel is niet gegrond.

C. De zaak A. 83.906/IX-1800

a. Eerste middel

52. Het door de verzoeker aangevoerde eerste middel is geheel identiek aan het tweede middel in de zaak A. 83.900/IX-1820. Voor de beoordeling van het middel kan dan ook verwezen worden naar de beoordeling van het tweede middel in de zaak A. 83.900/IX-1820.

Het middel is niet gegrond.

b. Tweede middel

Standpunt van de partijen

53. De verzoeker formuleert zijn middel op identieke wijze als zijn derde middel in de zaak G/A. 83.900/IX-1820.

54. De verwerende partij repliceert dat de verzoeker niet duidelijk maakt waarom zijn aanvraag tot TALO-T hem ten onrechte geweigerd zou zijn. Waar de verzoeker aanvoert dat het advies van het Algemeen Technisch Secretariaat van de minister (SAT-2) zowel in rechte als in feite faalt, merkt de verwerende partij op dat de verzoeker kritiek uit op een advies, terwijl noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat de minister dit advies tot het zijne heeft gemaakt.

55. In zijn memorie van wederantwoord betoogt de verzoeker dat wanneer een militair in hoofdde een maatregel aanvraagt en in ondergeschikte orde een andere maatregel, hij gehecht is aan de prioritaire aanvraag. Indien blijkt dat de weigering van de prioritaire aanvraag onwettig is, dan is het verlenen van de ondergeschikte aanvraag onwettig, enerzijds omdat de gerechtigde prioritaire aanvraag niet gehonoreerd wordt en anderzijds omdat de ondergeschikte maatregel aan de militair niet de volledige genoegdoening verschaft waarop hij aanspraak meent te kunnen maken. Uit het feit dat zijn aanvraag tot vrijwillig ontslag ingewilligd werd, leidt de verzoeker af dat zijn aanvraag tot TALO-T niet geweigerd kon worden. Ten slotte betoogt de verzoeker dat de minister wel degelijk op basis van het advies van SAT-2 heeft beslist.

Beoordeling

56. De verzoeker voert vooreerst aan dat, indien zijn aanvraag tot TALO-T ten onrechte werd geweigerd, het aansluitend vaststaat dat de bestreden beslissingen tot inwilliging van de subsidiaire ontslagaanvraag onwettig zijn. Uit het onderzoek van de vier middelen in de zaak A. 83.900/IX-1820 blijkt evenwel dat de beslissing van 23 januari 1999 houdende de weigering van de vraag tot het verkrijgen van een TALO-T niet onwettig is en bijgevolg niet dient te worden vernietigd. In dat geval is het niet contradictorisch dat de overheid de subsidiaire aanvraag van de verzoeker tot vrijwillig ontslag met ingang van 1 februari 1999 inwilligt, hetgeen ze heeft gedaan met de middels het onderhavige beroep bestreden ministeriële beslissing van 23 januari 1999 en het bestreden koninklijk besluit van 5 februari 1999.

57. De verzoeker is van oordeel dat het advies van het Administratief en Technisch Secretariaat van de minister van Landsverdediging (SAT-2) tegenstrijdige motieven bevat. Zijn argumentatie in het tweede middel heeft enkel betrekking op de motieven van het advies van SAT-2 en niet op de motieven van de bestreden ministeriële beslissing van 23 januari 1999 en het koninklijk besluit van 5 februari 1999. Uit de bestreden weigeringsbeslissing van 23 januari 1999, het koninklijk besluit van 5 februari 1999 en de andere stukken van het administratief dossier blijkt niet dat de minister of de Koning zich hebben aangesloten bij de motieven die vermeld worden in het advies van SAT-2 of deze motieven hebben overgenomen. De minister heeft in de bestreden beslissing van 23 januari 1999 immers enkel gesteld “TALO(T) geweigerd. Ontslag toegestaan vanaf 01 Feb 99”. In de aanhef van het koninklijk besluit van 5 februari 1999 wordt verwezen naar de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, inzonderheid de artikelen 20, 21, 35 en 55, naar het koninklijk besluit van 7 april 1959 betreffende de stand en de bevordering der beroepsofficieren van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst, inzonderheid artikel 20, en naar het koninklijk besluit van 25 september 1959 betreffende het statuut der reserve-officieren, inzonderheid de artikelen 2 en 11.

De eventuele interne tegenstrijdigheid tussen de motieven in het advies van SAT-2 is terzake dan ook niet dienend.

58. Het middel is niet gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwierpt de beroepen.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van de beroepen tot nietigverklaring, begroot op 520,59 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 4 oktober 2010, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche