

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 234.083 van 9 maart 2016
in de zaak A. 208.124/XIV-35.737**

In zake : Edgar VANDEPUTTE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philippe Vande Castele
kantoor houdend te 2900 Schoten
Klamperdreef 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Landsverdediging, thans de minister van Defensie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 2 maart 2013, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de minister van Landsverdediging van 20 december 2012 waarbij verzoekers aanvraag tot indisponibiliteitsstelling wordt geweigerd.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 223.983 van 20 juni 2013 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

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 9 september 2015.

Kamervoorzitter Geert Debersaques heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Philippe Vande Castele, die verschijnt voor verzoeker, en kapitein-commandant van het vliegwezen Maarten Kerckhofs, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere 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. Het feitenrelaas is beschreven in het tussenarrest nr. 223.983 van 20 juni 2013. Er wordt naar verwezen.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie betreffende de rechtsmacht van de Raad van State

Uiteenzetting

4. De verwerende partij betwist in de memorie van antwoord in hoofddorde “de bevoegdheid” - *i.e.* de rechtsmacht - van de Raad van State, omdat het een geschil betreft met betrekking tot een subjectief recht. De verwerende partij meent dat uit de feitelijke gegevens blijkt dat het werkelijke voorwerp van het beroep de erkenning is van een burgerlijk recht, namelijk het recht op een schadevergoeding met inbegrip van het recht op een bezoldiging tengevolge de toekenning van een indisponibiliteit met ingang op 1 juli 1998. Volgens haar is de chronologie van verzoekers juridische acties verhelderend: het is pas na de afwijzing door de rechtbank van eerste aanleg te Brussel op 8 oktober 2012 van zijn vordering tot schadevergoeding wegens rechtsmisbruik dat hij beslist zich tot de Raad van State te wenden.

5. Verzoeker anticipeert in het verzoekschrift op de vraag naar de rechtsmacht van de Raad van State. Hij zet uiteen dat de Raad van State duidelijk rechtsmacht heeft: verzoeker vraagt de nietigverklaring van de nieuwe afwijzing van zijn aanvraag tot indisponibiliteitsstelling. Hij beoogt niet de veroordeling van de verwerende partij ingevolge fouten van de verwerende partij. Volgens hem blijkt deze rechtsmacht ook uit artikel 36 van de gecoördineerde wetten van de Raad van State, dat het herstel van de wettigheid beoogt en is afgestemd op de voorbehouden bevoegdheden van de Raad van State. Het gegeven dat aan de verwerende partij ook een dwangsom kan worden opgelegd zolang verzoeker nog niet de voordelen geniet die aan het disponibiliteitsstatuut zijn verbonden, betekent niet dat de Raad van State in de voorliggende zaak uitspraak doet over een “artikel 1382BW-vordering” en daarom nu zonder rechtsmacht zou zijn.

In de memorie van wederantwoord verwijst verzoeker naar het eerste annulatieberoep dat ontvankelijk en gegrond werd bevonden. Ook de exceptie van belang werd verworpen en inzake de weerslag van de pensionering op zijn actueel belang, besliste de Raad van State dat “het voldoen aan de reglementaire voorwaarden [...] voor de verzoeker het recht mee[brengt] om in disponibiliteit gesteld te worden en de voordelen te genieten die aan dat statuut verbonden zijn.” Voorts zet hij uiteen dat wanneer de verwerende partij een nieuwe griefhoudende beslissing neemt na een annulatie-arrest, er geen geldige reden is om de rechtsmacht van de Raad van State te betwisten wat de afhandeling van het tweede annulatieberoep betreft. Verzoeker streeft de status van “vrijwillige disponibiliteit” na. De Raad van State is bevoegd om de wettigheid van de nieuwe weigeringsbeslissing te beoordelen in het raam van een annulatieberoep, bedoeld in artikel 14 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State. De omstandigheid dat de nieuwe status - aangevraagd, doch wederom geweigerd - andere rechten aan verzoeker verleent, betekent niet dat de Raad van State voortaan zonder rechtsmacht zou zijn. Evenmin houdt het gegeven van een burgerlijke procedure de onbevoegdheid van de Raad van State in, wat volgens verzoeker blijkt uit artikel 2244 van het burgerlijk wetboek. Tot slot herhaalt verzoeker zijn anticipatieve bespreking uit het verzoekschrift.

6. In de laatste memorie herhaalt verzoeker “voor zover als nodig” twee bevindingen uit zijn memorie van wederantwoord.

De verwerende partij van haar kant benadrukt in de laatste memorie dat bij de beoordeling of het voorliggende gaat om een geschil met betrekking tot een subjectief recht, de Raad van State op zoek moet gaan naar het werkelijke voorwerp van het beroep. In werkelijkheid streeft verzoeker na de Raad van State te horen vaststellen dat hij een subjectief recht heeft om, ondanks zijn huidige status van gepensioneerd militair, toch nog in disponibiliteit te worden gesteld met ingang van 1 juli 1998, met een financiële regularisatie van zijn toestand als gevolg.

Beoordeling

7. Uit de artikelen 144, eerste lid, en 145 van de Grondwet volgt dat de geschillen over subjectieve rechten - altijd, wat de geschillen over burgerlijke rechten betreft, en in principe, wat de geschillen over politieke rechten betreft - tot de rechtsmacht van de hoven en rechtbanken behoren. Onder voorbehoud van een toewijzing van bevoegdheid inzake politieke rechten, is de Raad van State dan ook zonder rechtsmacht om kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring waarvan het werkelijke en rechtstreekse voorwerp een geschil over subjectieve rechten betreft. Dat is het geval wanneer het annulatieberoep strekt tot de erkenning van een subjectief recht, waaromtrent het bestuur geen discretionaire, maar slechts een gebonden bevoegdheid bezit.

Opdat er sprake zou zijn van een vordering op grond van een subjectief recht, en dus van gebrek aan rechtsmacht van de Raad van State, is vereist dat een verzoeker zich beroept op een welbepaalde juridische verplichting die een regel van objectief recht rechtstreeks aan een derde oplegt en bij de nakoming waarvan een verzoeker belang heeft. Om zich ten aanzien van de bestuurlijke overheid op een subjectief recht te kunnen beroepen is het, zoals gezegd, noodzakelijk dat de bevoegdheid van de overheid gebonden is (Cass. 8 maart 2013, nr. C.12.0424.F).

De Raad van State heeft bijgevolg enkel rechtsmacht indien de bestreden beslissing een constitutieve beslissing is waarbij de overheid gebruik heeft gemaakt van haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid. Hij is zonder rechtsmacht als het gaat om een beslissing waarbij de overheid vaststelt dat de betrokkene voldoet aan de wettelijke en reglementaire voorwaarden waardoor hij zich kan beroepen op een welbepaald recht.

8. Er dient bijgevolg te worden onderzocht of de verwerende partij bij het nemen van de thans bestreden beslissing over enige discretionaire beoordelingsbevoegdheid beschikte, dan wel slechts over een gebonden

bevoegdheid en in dat opzicht slechts heeft moeten vaststellen of de reglementaire vastgestelde voorwaarden, zoals zij die als overheid interpreteert, vervuld waren.

9. Met de thans bestreden beslissing weigert de minister verzoeker met ingang van 1 juli 1998 in vrijwillige indisponibiliteit te stellen.

De voorwaarden waaronder een militair de vrijwillige indisponibiliteit kan verkrijgen, zijn bepaald in de artikelen 2 en 3 van de wet van 25 mei 2000 ‘betreffende het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht’ (hierna: de wet van 25 mei 2000), die luidens artikel 19 van die wet, uitwerking hebben met ingang van 20 augustus 1997. De artikelen 2 en 3 van deze wet, die betrekking hebben op de vrijwillige indisponibiliteit, bepalen:

“Art. 2. De beroeps- of aanvullingsmilitair kan een vrijwillige indisponibiliteitsstelling bekomen die loopt tot zijn oppensioenstelling, op voorwaarde dat hij:

1° een aanvraag daartoe indient;

2° in werkelijke dienst is op het ogenblik dat hij zijn aanvraag indient, zonder in mobiliteit of gebezigd te zijn en zonder ter beschikking gesteld te zijn hetzij van de rijkswacht, hetzij van een openbare dienst, en zonder een functie te bekleden waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het ministerie van Landsverdediging;

3° op de datum waarop de indisponibiliteitsstelling aanvangt,

a) nog ten hoogste vijf jaar van de normale datum van oppensioenstelling verwijderd is, voor de opper- en hoofdofficieren en voor de onderofficieren;

b) nog ten hoogste een jaar van de normale datum van oppensioenstelling verwijderd is, voor de lagere officieren;

c) minstens 56 jaar oud is, voor de vrijwilligers.

In afwijking van het eerste lid, 2°, kan de militair die een functie bekleedt waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het ministerie van landsverdediging, een indisponibiliteitsstelling bekomen voor zover dit geen negatieve weerslag heeft op de begroting van het ministerie van Landsverdediging.

Art. 3. § 1. De indisponibiliteitsstelling wordt door de minister van Landsverdediging toegestaan aan de militair bedoeld in artikel 2 die voldoet aan de voorwaarden die erin bepaald zijn, in de volgorde van het indienen van de aanvragen en binnen de perken bepaald in artikel 16. Iedere ingediende aanvraag is onherroepelijk.

Aan de militair die een indisponibiliteitsstelling heeft aangevraagd, wordt kennis gegeven van de ministeriële beslissing ten laatste twee maanden na de datum van indienen van de aanvraag tot indisponibiliteitsstelling.

§ 2. De indisponibiliteitsstelling vangt ten vroegste aan op de dag waarop de aanvrager aan al de voorwaarden zoals bepaald in artikel 2 voldoet.

Bij het indienen van zijn aanvraag kan de militair vragen de aanvangsdatum

zoals bepaald in het eerste lid met maximum zes maanden uit te stellen in de gevallen door de Koning bepaald.

De Koning bepaalt de aanvraag- en toekenningsprocedure.”

Artikel 16 van dezelfde wet bepaalt:

“Art. 16. De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, de perioden bedoeld in artikel 15 per categorie van begunstigden verlengen, afhankelijk van de evolutie van de vertrekken.

De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, deze al dan niet verlengde perioden inkorten voor de officieren, wanneer de personeelsenveloppe zich stabiliseert op 5 000 officieren in werkelijke dienst en voor de onderofficieren, wanneer de personeelsenveloppe zich stabiliseert op 15 000 onderofficieren in werkelijke dienst, afhankelijk van de evolutie van de vertrekken en van de aanwervingen.”

Het koninklijk besluit van 29 juli 1997 ‘betreffende de procedure van indisponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht’ - waarvan artikel 1 bepaalt dat “elke militair die voldoet aan de voorwaarden bedoeld in artikel 2 van de wet van 25 mei 2000 betreffende het in disponibiliteit stellen van bepaalde militairen van het actief kader van de krijgsmacht [...], onder de voorwaarden bepaald bij deze wet, een indisponibiliteitstelling [kan] aanvragen” - dat uitvoering geeft aan deze bepalingen, voegt geen enkele voorwaarde toe voor de toekenning van de vrijwillige indisponibiliteitsstelling.

10. In het arrest van de Raad van State nr. 205.531 van 21 juni 2010 (punt 12) werd reeds vastgesteld dat verzoeker op het ogenblik van zijn aanvraag “in werkelijke dienst was en betaald door het ministerie”, zodat verzoeker onder de toepassing van artikel 2, eerste lid, van de wet van 25 mei 2000 valt. In het licht van dit arrest, beschikt de minister ter zake aldus niet (meer) over enige appreciatiebevoegdheid.

Uit de voorgaande bepalingen van de wet van 25 mei 2000 volgt dat in het geval van toepassing van artikel 2, eerste lid, de voorwaarden voor de toekenning van de vrijwillige indisponibiliteit door de wetgever volledig zijn

omschreven, te weten, : 1° een aanvraag daartoe te hebben ingediend, 2° in werkelijke dienst zijn op het ogenblik dat de aanvraag wordt ingediend, zonder in mobiliteit of gebezigd te zijn en zonder ter beschikking gesteld te zijn hetzij van de in de bepaling vermelde diensten, en zonder een functie te bekleden waarvan de bezoldiging niet gedragen wordt door de begroting van het ministerie van Defensie en 3° op de datum waarop de indisponibiliteitsstelling aanvangt, nog ten hoogste vijf jaar van de normale datum van oppensioenstelling verwijderd zijn.

De minister van Defensie die kennisneemt van een aanvraag tot vrijwillige disponibiliteit zoals die van verzoeker, kan derhalve enkel vaststellen dat die wettelijke voorwaarden al dan niet zijn vervuld en beschikt over geen enkele beoordelingsbevoegdheid.

Het vaststellen of aan deze wettelijke voorwaarden is voldaan, is bijgevolg geen opportuniteits- of beleidsbeoordeling. De justitiële rechter kan vaststellen dat de voorwaarden voor het in vrijwillige indisponibiliteit stellen al dan niet vervuld zijn. Hij beschikt dus over alle middelen om over het bestaan en de omvang van het recht van verzoeker uitspraak te doen.

11. Uit wat voorafgaat volgt dat verzoeker met voorliggend beroep in wezen vraagt aan de Raad van State om vast te stellen dat hij volgens de bepalingen van de wet van 25 mei 2010 recht heeft op de vrijwillige indisponibiliteit. Gelet op de gebonden bevoegdheid van het bestuur terzake, is de Raad van State zonder rechtsmacht om over het beroep tot nietigverklaring uitspraak te doen.

De argumenten van verzoeker leiden niet tot een andere conclusie. De voormelde verdeling van rechtsmacht volgt uit de grondwet. De enkele omstandigheid dat de bestreden beslissing kadert in het herstel van de wettigheid na een eerder vernietigingsarrest, vermag aldus niet aan deze van openbare orde zijnde regeling afbreuk te doen. Is voorts vreemd aan deze grondwettelijke verdeling van rechtsmacht, het door verzoeker aangehaalde

artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dat aan de Raad van State de mogelijkheid biedt tot het opleggen van een dwangsom nadat die voorafgaandelijk een vernietigingsarrest heeft gewezen. Tot slot zijn verzoekers argumenten dat het voorwerp van de vordering geen aansprakelijkheidsvordering in de zin van artikel 1382 van het burgerlijk wetboek betreft, alsook dat het een nieuwe griefhoudende weigeringsbeslissing betreft, op zich niet bepalend in het raam van de beoordeling van de voorliggende exceptie die in wezen inhoudt dat verzoeker de erkenning van het subjectief recht op zijn indisponibiliteitstelling nastreeft.

12. De exceptie is in de aangegeven mate gegrond.

Het beroep tot nietigverklaring is niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen maart tweeduizend zestien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques