

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 239.726 van 30 oktober 2017
in de zaak A. 222.068/IX-9062**

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

tegen :

1. de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van Defensie
2. de CENTRALE DIENST VOOR SOCIALE EN CULTURELE ACTIE VAN HET MINISTERIE VAN LANDSVERDEDIGING
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Dirk Lindemans en Tim Souverijns
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 26 april 2017, strekt ertoe om:

“bij toepassing van artikel 36 Raad van State-wet aan de betrokken overheden te bevelen om na het arrest nr. 236.827 van 20 december 2016 nieuwe beslissingen te nemen, waaronder de beslissingen, vermeld in de aanmaning [van] 26 december 2016 [...];

[...] te bepalen dat deze bevelen aan de betrokken overheden moeten worden uitgevoerd ten laatste vijf werkdagen na de kennisgeving van het arrest en dat de genomen beslissingen haar moeten worden betekend ten laatste twee werkdagen na het aannemen van deze beslissingen[;]

[...] aan deze overheden een dwangsom op te leggen van 1.000 € (duizend €) per dag vertraging in het nemen van alle beslissingen, vermeld in de aanmaning [...] 26 december 2016 [...], en het uitvoeren van de bevelen,

gevraagd bij het huidig verzoekschrift. De dwangsom gaat in op de 5de en 7de werkdag na kennisgeving van het arrest, gevraagd met huidig verzoekschrift.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partijen hebben elk een nota ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleekere heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 oktober 2017.

Staatsraad Bruno Seutin heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Philippe Vande Castele, die verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Kurt Stas, die *loco* advocaat Dirk Lindemans verschijnt voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Geert De Bleekere 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. Verzoekster is als statutair ambtenaar tewerkgesteld bij de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging (hierna: de CDSCA), benoemd in niveau A, klasse A3.

De CDSCA is een bij artikel 1 van de wet van 10 april 1973 ‘houdende oprichting van een Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van
‡DAKRPFBFH-BDBEDJV‡

het Ministerie van Landsverdediging' opgerichte publiekrechtelijke rechtspersoon die onder de controle van de minister van Landsverdediging (thans: de minister van Defensie) staat. Het betreft een instelling van openbaar nut van categorie B, onderworpen aan de wet van 16 maart 1954 'betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut' (hierna: de wet van 16 maart 1954).

3.2. Op 29 november 2013 stelt het beheerscomité van de CDSCA het personeelsplan voor 2014 vast. Daarin wordt opgenomen dat een nieuwe adviseur-generaal in het Nederlandse taalkader moet worden benoemd omwille van de pensionering van de titularis ervan, W.V., op 30 november 2014. In het personeelsplan wordt verduidelijkt dat het gaat om een bevordering naar een hogere klasse (A3 naar A4).

3.3. Tijdens zijn vergadering van 17 december 2013 beslist de directieraad om deze betrekking via een interne bevorderingsprocedure (A4 NL) in te vullen.

3.4. Bij e-mail van 27 februari 2014 vraagt W.V. om zijn vervanging aan de agenda van de eerstvolgende vergadering van de directieraad toe te voegen omdat deze vanaf 1 december 2014 niet meer geldig kan beraadslagen indien de bevorderingsprocedure niet vóór einde maart 2014 wordt opgestart. Artikel 7 van het huishoudelijk reglement bepaalt immers dat de directieraad slechts geldig kan beraadslagen indien leden van beide taalrollen aanwezig zijn, wat niet meer het geval zal zijn na zijn pensionering.

3.5. Op 22 april 2014 verklaart de minister van Landsverdediging "de betrekking met functiecode en -titel 'DSA713 Directeur-generaal sociale zaken' in de vakrichting 'Algemeen Beheer' vacant voor interne bevordering naar de hogere klasse op 1 december 2014". Overeenkomstig het koninklijk besluit van 20 december 2007 'houdende de classificatie van de functies van niveau A' is dit een functie van de klasse A4.

- 3.6. Vijf ambtenaren, onder wie verzoekster, stellen zich kandidaat.
- 3.7. Bij ministerieel besluit nr. 93460 van 10 oktober 2014 wordt J.G., adviseur in de klasse A3, met ingang van 1 december 2014, bevorderd tot de klasse A4 met de titel van adviseur-generaal bij de CDSCA in een betrekking van het Nederlandse taalkader.
- 3.8. Bij arrest nr. 236.827 van 20 december 2016 vernietigt de Raad van State op vordering van verzoekster, voornoemd ministerieel besluit nr. 93460 van 10 oktober 2014 op grond van de volgende overwegingen:

“[D]e CDSCA [is] bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 26 april 2007 [‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 16 november 2006 betreffende de aanduiding en de uitoefening van de management- en staffuncties in sommige instellingen van openbaar nut’] dat in werking is getreden op 3 juni 2007 onder het toepassingsgebied gebracht van het koninklijk besluit van 16 november 2006 dat de aanduiding van de management- en de staffuncties regelt. Uit de aanhef van dat besluit van 26 april 2007 blijkt de wens van de Regering om het principe van mandaten te veralgemenen. Er wordt nog verder overwogen dat met het oog op de harmonisering van de regels inzake het federaal administratief openbaar ambt, het systeem van management- en staffuncties dient te worden ingevoerd in (onder meer) de CDSCA. Aldus is de door de (wijzigings)wet van 27 december 2006 geboden mogelijkheid om de mandaatfuncties in de CDSCA te integreren ook effectief benut waardoor sedert 3 juni 2007 ontegensprekelijk het hele koninklijk besluit van 16 november 2006 op de CDSCA van toepassing is.

Artikel 3, § 1, van datzelfde besluit bepaalt dat zodra de weging van de managementfunctie van administrateur-generaal of van directeur-generaal ten minste leidt tot klasse 3 in toepassing van artikel 17, §§ 2 en 3, ‘van datzelfde besluit, de managementfuncties (in de betrokken instelling), naargelang de bepalingen van de oprichtingswet van de instelling, de volgende zijn: (1) administrateur-generaal of directeur-generaal; (2) de adjunct-administrateur-generaal of adjunct-directeur-generaal én (3) de managementfunctie -1. Op grond van de functiebeschrijving en de daarin beschreven verantwoordelijkheden is het aannemelijk dat de te begeven functie (DSA713, Directeur-generaal Sociale Zaken in de vakrichting Algemeen beheer’, klasse A4) in aanmerking komt om te worden aangeduid als een managementfunctie die moet worden uitgeoefend binnen het kader van een mandaat. Om daarover uitsluitsel te hebben is echter een in ministerraad overlegd koninklijk besluit vereist in de zin van artikel 3, § 3, van datzelfde besluit van 16 november 2006. Het genoemde artikel 3, §§ 3 draagt de Koning op om bij besluit waarover in de ministerraad werd beraadslaagd en na akkoord van de ministers van Ambtenarenzaken en Begroting – naast de functie van administrateur-generaal

of directeur-generaal – ‘de functie van adjunct-administrateur-generaal of van adjunct-directeur-generaal, alsook het aantal managementfuncties -1 en het aantal staffuncties’ vast te stellen.

Het belang van het genoemde artikel 3, § 3, blijkt uit het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 16 november 2006. Uit dat verslag blijkt, aldus gevolg gevend aan het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State bij het ontwerpbesluit, dat om redenen van uniformiteit, de Koning – en, dus, niet de betrokken minister zoals aanvankelijk in het ontwerpbesluit was voorzien –, ermee werd belast om, buiten de functie van administrateur-generaal (resp. directeur-generaal), ‘de functie van adjunctadministrateur-generaal of van adjunct-directeur-generaal, alsook het aantal managementfuncties -1 en het aantal staffuncties’ vast te stellen. Die vaststelling vereist een in ministerraad overlegd koninklijk besluit, genomen na het akkoord van de ministers van Begroting en Ambtenarenzaken, waaruit alvast blijkt dat het moet gaan om een door de ministerraad gedragen beslissing waarbij ook de begrotingsimpact in ogenschouw wordt genomen.

19. Wat de CDSCA betreft, is precies dat, zo blijkt uit de feiten, niet gebeurd. De verwerende partij verklaart dat door te verwijzen naar ‘budgettaire’ en ‘politieke’ redenen. Welke de redenen ook moge zijn, er ligt – anders dan artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 16 november 2006 voorschrijft – geen koninklijk besluit voor waarbij, naast de functie van administrateur-generaal, het aantal management – en, in voorkomend geval, (het aantal) staffuncties voor de CDSCA zijn vastgelegd.

Dat klemmt des te meer nu aan de Raad van State evenmin een beslissing van de ministerraad in de zin van artikel 17, § 2, van het koninklijk besluit van 16 november 2006 is voorgelegd noch is de Raad van State enige beslissing in die zin van de ministerraad bekend. Conform het genoemde artikel 17, § 2, komt het de ministerraad toe het gewicht van de functie van de administrateur-generaal van de CDSCA vast te leggen. Zodra de weging van de managementfunctie van administrateur-generaal of van directeur-generaal ten minste leidt tot klasse 3 zijn er zoals hiervoor is uiteengezet de managementfuncties de volgende: administrateur-generaal, adjunct-administrateur-generaal en de managementfunctie -1, in die hiërarchische orde. Dat bevreemdt des te meer nu uit een door de eerste tussenkomende partij bijgebracht stuk – ook al kan dat stuk bezwaarlijk worden aangezien als een beslissing van de ministerraad in de zin van artikel 17, § 2 – niettemin aantoon dat alvast het wegingscomité de functie van administrateur-generaal situeert in de klasse 3 wat, zoals gezegd is, cruciaal is met het oog op de toepassing van artikel 3, § 1, van het koninklijk besluit van 16 november 2006. Anders dan de verwerende partij voorhoudt is het dan ook zeker niet ondenkbaar dat er, wat de CDSCA betreft, naast de functie van administrateur-generaal en adjunct-administrateur-generaal, nog andere functies zouden worden aangeduid als managementfunctie en zulks tot op het niveau N-1. Het genoemde stuk betreft een brief van 20 januari 2014 van de voorzitter van het directiecomité van de federale overheidsdienst ‘Personeel en Organisatie’ gericht aan de minister van Landsverdediging waarbij de voorzitter meldt dat de vergadering van het wegingscomité de functie van administrateur-generaal van de CDSCA situeert in salarisband 3. In die brief wijst hij er – overigens terecht – op dat het de

ministerraad is die ingevolge artikel 17, § 2, van het koninklijk besluit van 16 november 2006 de weging vastlegt, na akkoord van de ministers van Ambtenarenzaken en Begroting. Om ongekende redenen is die weging niet aan de ministerraad voorgelegd.

Door het verzuim een uitvoeringsbesluit in de zin van artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 16 november 2006 te nemen, kan het koninklijk besluit van 16 november 2006 wat de selectie en de aanstelling van de management- en staffuncties in de CDSCA betreft, niet worden toegepast. Het wordt daardoor immers onmogelijk (mede) in het licht van artikel 3, § 1, van datzelfde besluit dat naast de functies van administrateur-generaal en adjunct-administrateur-generaal ook voorziet in de managementfunctie -1, om uit te maken of de te begeven functie een managementfunctie -1 is of niet. Enkel het in het genoemde artikel 3, § 3, bedoelde koninklijk besluit kan daaromtrent uitsluitsel geven. Dat verzuim maakt het tevens onmogelijk de tot benoemen bevoegde overheid aan te duiden.

In die omstandigheden mag het nalaten van het aanduiden en het bepalen van het aantal management- en staffuncties niet in het nadeel van verzoekster spelen. Niet alleen heeft die nalatigheid implicaties inzake de tot benoeming bevoegde overheid (de Koning of de minister), maar ook voor de gehele selectieprocedure (externe selectiecommissie Selor of interne selectieprocedure) en de uitoefening van de functie (binnen het kader van een mandaat of niet).

Wanneer een overheid bij wet of reglementair besluit met de uitoefening van een bevoegdheid wordt belast, staat het haar niet vrij hieraan geen uitvoering te geven. Zij beschikt weliswaar over een discretionaire bevoegdheid om te beoordelen over de wijze waarop zij hieraan uitvoering zal geven, maar het komt haar niet toe hieraan geen uitvoering te verlenen. Zonder het in artikel 3, § 3, bedoelde koninklijk besluit diende de minister in de gegeven omstandigheden bij het opstarten van de procedure, dit is alvorens de te begeven functie vacant te verklaren moeten vaststellen dat, bij gebrek aan een koninklijk besluit ter uitvoering van artikel 3, § 3 van het koninklijk besluit van 16 november 2006, de selectie- en benoemingsprocedure niet kon worden opgestart. Door dit alsnog te doen heeft hij zich onrechtmatig een bevoegdheid toeëigend die hem niet toekwam.

De argumentatie van de verwerende partij waar zij in haar laatste memorie uiteen zet dat er geen bepaling is die stelt dat de minister van Landsverdediging niet bevoegd is om het bestreden besluit te nemen zodat er geen schending is van een bevoegdheidsbepalende regel, overtuigt niet. Integendeel, een administratieve overheid, te dezen de minister, heeft krachtens het in artikel 105 van de Grondwet vervatte publiekrechtelijk algemeen rechtsbeginsel geen andere bevoegdheid dan degene die haar uitdrukkelijk is toegewezen. Het is dus vereist dat een uitdrukkelijke bevoegdheidsgrondslag kan worden aangeduid waaraan de minister zijn bevoegdheid om te benoemen ontleent. Uit hetgeen hiervoor is uiteengezet blijkt dat dat te dezen onmogelijk is. Naar de omschrijving van het begrip ‘benoemende overheid’ in artikel 2 van het koninklijk besluit van 8 januari 1973 luidens hetwelk de benoemingsbevoegdheid de minister toevalt wanneer deze niet bij wet of reglementair besluit aan een andere overheid is toevertrouwd, kan te dezen niet zomaar

worden teruggegrepen net omwille van de integratie van de management- en staffuncties binnen de CDSCA door het koninklijk besluit van 26 april 2007 waarbij de CDSCA ingevolge de wens van de wetgever onder het toepassingsgebied van het besluit van 16 november 2006 werd gebracht en dat in zijn artikel 10 de bevoegdheid om in een management- of staffunctie te benoemen aan de Koning toevertrouwd zodat het onontbeerlijk is dat deze functies kunnen worden geïdentificeerd.

Ook het beroep op het beginsel van de scheiding der machten faalt. De Raad van State duidt de te begeven functie niet zelf aan als een managementfunctie. Hij komt enkel tot het oordeel eensdeels dat het aannemelijk is ervan uit te gaan dat de weging van de functie van administrateur-generaal van de CDSCA zou kunnen leiden tot de klasse drie (gelet op het oordeel van het wegingscomité) en dat het anderdeels evenzo aannemelijk is dat de te begeven functie zou kunnen worden aangeduid als een managementfunctie -1. Daartoe moeten evenwel de door de vigerende regelgeving bepaalde procedures worden nageleefd precies opdat de door die regelgeving aangeduide overheden uitsluitel (zouden) bieden zoals de regelgeving vereist.

Evenmin overtuigt het beroep op het continuïteitsbeginsel. Met het oog op het vrijwaren van de continuïteit waren andere mindere verregaande maatregelen mogelijk. Immers, indien een functie vacant is, kan de continuïteit worden verzekerd doordat de ambtenaren van onmiddellijke lagere rang tijdelijk de uitoefening van de functie kunnen waarnemen. Daarenboven kan het continuïteitsbeginsel slechts worden ingeroepen binnen de tijdsduur die in redelijkheid is vereist voor te dezen het aanduiden van de status van het te begeven ambt, zijnde een management-, een staffunctie of geen van beide. Het kan bezwaarlijk worden aangenomen dat het nog redelijk is te achten dat in 2014 nog steeds geen koninklijk besluit in de zin van artikel 3, § 3 van het besluit van 16 november 2006 kan worden voorgelegd wat de CDSCA betreft. Het continuïteitsbeginsel stelt de overheid immers niet vrij van de verplichting om de continue werking van haar overheidsdiensten en –instellingen op een regelmatige wijze te verzekeren.

20. Het eerste onderdeel van het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond.

Er bestaat aanleiding om de bestreden beslissing te vernietigen.”

3.9. Op 27 december 2016 stuurt verzoekster een “aanmaning tot beschikken, bedoeld in artikel 14, § 3, RvS-Wet”, “gericht tot de Belgische Staat, inzonderheid de Koning, de Ministerraad, de minister van Defensie, belast met Ambtenarenzaken, en de Staatssecretaris voor Gelijke Kansen”, meer bepaald om:

“- [t]e beschikken over de aanvraag van Mevrouw E. Point tot bevordering door verhoging naar de hogere klasse A4, in het Nederlandstalig taalkader, in de betrekking van directeur-generaal Sociale Zaken (adviseur-generaal – klasse A4) bij de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie

van Landsverdediging en tot het dragen van de titel van adviseur-generaal, dit met ingang van 1 december 2014, in ondergeschikte orde met ingang van 1 januari 2017, in zeer ondergeschikte orde met ingang van 1 mei 2017;

- Mevrouw Evy Point te bevorderen door verhoging naar de hogere klasse A4, in het Nederlandstalig taalkader, in de betrekking van directeur-generaal Sociale Zaken (adviseur-generaal – klasse A4) bij de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging en te machtigen tot het dragen van de titel van adviseur-generaal, dit met ingang van 1 december 2014, in ondergeschikte orde met ingang van 1 januari 2017, in zeer ondergeschikte orde met ingang van 1 mei 2017,

- bij toepassing van artikel 17, § 1 van het KB van 16 november 2006 (betreffende de aanduiding en de uitoefening van de management- en staffuncties in sommige instellingen van openbaar nut) de weging van de functies van administrateur-generaal en adjunct-administrateur-generaal van de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging, bepaald in artikel 8 van de wet van 10 april 1973 (houdende oprichting van een Centrale dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging) vast te leggen;

- bij toepassing van artikel 3 § 3 van het KB van 16 november 2006 (betreffende de aanduiding en de uitoefening van de management- en staffuncties in sommige instellingen van openbaar nut) de functies van adjunct-administrateur-generaal, alsook het aantal managementfuncties -1 en het aantal staffuncties -1 in de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging vast te stellen;

- bij toepassing van artikel 16 van het KB van 8 januari 1973 (tot vaststelling van het statuut van het personeel van sommige instellingen van openbaar nut) Mevrouw Evy Point ondertussen toe te voegen aan de directieraad (en/of directiecomité) van de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging, indien en zolang de directieraad (en/of directiecomité) niet bestaat uit ten minste drie ambtenaren ingedeeld in de klassen A4 en A5, dit met ingang van 1 januari 2017, in ondergeschikte orde met ingang van 1 april 2017, in zeer ondergeschikte orde met ingang van 1 mei 2017.”

3.10. Op 27 december 2016 vraagt verzoekster de leidend ambtenaar van de tweede verwerende partij, “[m]et verwijzing naar o.m. de artikelen 10, 11 en 11bis van de Grondwet en de Gender-wet (van 10 mei 2007)” om “in afwachting van de bevordering tot adviseur-generaal (klasse A4) (1), [...] de vacante functie tijdelijk waar te nemen en (2) om haar toevoeging aan het directiecomité” vanaf 1 januari 2017. Daarbij wordt verduidelijkt dat dit schrijven “geldt als aanmaning, inzonderheid in de zin van artikel 14, § 3, RvS-Wet”.

Een naar inhoud vergelijkbare aanmaning stuurt zij diezelfde dag naar de minister van Defensie.

3.11. Bij brief van 17 januari 2017 antwoordt de leidend ambtenaar van de tweede verwerende partij aan verzoekster dat zij verkeerde gevolgen trekt uit het arrest van de Raad van State en dat hij de brief voor verder gevolg aan de advocaten van de minister van Defensie bezorgt om de zaak verder af te handelen.

3.12. Met een brief van 24 januari 2017 antwoordt de directeur Juridische zaken van het kabinet van de minister van Defensie aan verzoekster:

“De heer minister heeft uw schrijven van december 2016 goed ontvangen en mij opgedragen hierop te antwoorden.

De Raad van State heeft met het arrest nr. 236.827 van 20 december 2016 inderdaad het ministerieel besluit nr. 93460 van 10 oktober 2014 vernietigd. Echter, de gevolgen die u meent te mogen afleiden uit dergelijk vernietigingsarrest faalt in rechte.

In elk geval komt het de overheid toe om de mogelijkheden tot reparatie van de vastgestelde onwettigheid te onderzoeken.”

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

A. Vraag tot samenvoeging na sluiting van het debat

4.1. Met een brief van 18 oktober 2017, nadat de behandeling van de zaak op de openbare terechtzitting waarop het debat is gesloten en de zaak in beraad is genomen, richt verzoekster een “verzoek tot heropening van de debatten en tot samenvoeging” tot de Raad.

Zij verzoekt om een heropening van het debat, om de zaak te kunnen samenvoegen met haar beroep “in de zaak A. 222.068/IX-9063” (lees: A. 222.129/IX-9063) “teneinde oplossingen te vermijden die onverenigbaar of moeilijk verenigbaar zijn wanneer ze afzonderlijk worden berecht” en om de auditeur de gelegenheid te geven een “geactualiseerd” advies te geven over de beide zaken.

4.2. Artikel 60 van het algemeen procedurereglement luidt:

“Zo er grond toe bestaat door eenzelfde arrest uitspraak te doen over meerdere zaken, die bij verschillende kamers aanhangig zijn, kan de korpschef die de afdeling bestuursrechtspraak leidt, hetzij ambtshalve, hetzij op verzoek van de auditeur-generaal, hetzij op verzoek van de partijen, bij bevel de kamer aanwijzen die van de zaken zal kennis nemen.

Dit bevelschrift wordt door de griffier aan de partijen betekend.

Geldt het zaken die bij dezelfde kamer aanhangig zijn, kan de samenvoeging er van door deze kamer bevolen worden.”

Indien verzoekster meent dat er wegens verknochtheid grond toe bestaat door eenzelfde arrest uitspraak te doen over de beide zaken, dan had zij haar verzoek tot samenvoeging in de loop van de procedure aan de Raad van State moeten voorleggen. Dat vóór de sluiting van het debat in deze zaak nog geen auditoraatsverslag was neergelegd in de andere zaak, doet niets af aan die vaststelling. Op de vraag om het debat te heropenen wordt niet ingegaan; het verzoek is onontvankelijk.

B. Aanwijzing van de verwerende partij

5.1. Met betrekking tot de aanwijzing van de verwerende partij merkt de auditeur-verslaggever in zijn verslag het volgende op:

“In het kader van de voorafgaande maatregelen naar aanleiding van dit verzoekschrift heb ik als auditeur-verslaggever de CDSCA als enige verwerende partij aangeduid (omdat deze de enige verwerende partij is in de zaak waarin het arrest nr. 236.827 van 20 december 2016 - aanleiding voor huidig verzoekschrift - is tussengekomen). De griffie heeft deze instructie kennelijk niet afgewacht en had het verzoekschrift reeds overgemaakt aan de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Defensie (wellicht omdat de verzoekster in haar verzoekschrift deze als (enige) verwerende partij had aangeduid. Zo komt het dat zowel de Minister van Defensie als de CDSCA een nota hebben ingediend naar aanleiding van huidig verzoekschrift.”

5.2. In haar verzoekschrift wijst verzoekster enkel de Belgische Staat aan als de verwerende partij. Uit het feitenrelaas *sub* 3.9 blijkt voorts dat zij enkel aan de Belgische Staat een aanmaning heeft gestuurd om welbepaald die “nieuwe beslissingen” te nemen die zij met de huidige vordering op grond van artikel 36

van de gecoördineerde wetten op de Raad van State ook onder de vorm van een injunctie aan de betrokken overheden opgelegd wil zien worden.

Weliswaar heeft verzoekster op dezelfde dag ook aan de leidend ambtenaar van de CDSCA een aanmaning gestuurd, maar zoals blijkt uit het feitenrelaas *sub* 3.10 betrof dit geen aanmaning tot het stellen van de voormelde “nieuwe beslissingen”, maar enkel de vraag om haar tijdelijk de functie te laten waarnemen en om haar toe te voegen aan het directiecomité.

Ook in nr. 33 van haar inleidend verzoekschrift schrijft verzoekster dat zij enerzijds voor de “ingevolge arrest nr. 236.827 [te nemen] nieuwe beslissingen” een “gemotiveerde aanmaning” heeft “gericht aan de federale regering” en anderzijds dat zij “eveneens een aanmaning tot het nemen van beslissingen” stuurde “aan de CDSCA en de minister van Ambtenarenzaken, belast met Defensie”.

In nr. 38 van het verzoekschrift verklaart zij daarenboven dat zij ondertussen is toegevoegd aan de directieraad zodat dit “luik” “nu niet meer aan de orde” is. In nr. 37 van het verzoekschrift dringt zij om die reden enkel nog aan op de eerste vier *sub* 3.9 geciteerde “beslissingen, vermeld in de aanmaning dd. 26 december 2016 (p. 11-12)” – dit is de aanmaning aan de Belgische Staat.

Op de terechtzitting ten slotte, verklaart verzoeksters raadsman van oordeel te zijn dat de verplichtingen die uit arrest nr. 236.827 volgen, rusten op de Belgische Staat.

5.3. Zowel de letterlijke bewoordingen van het verzoekschrift als de context van de aanmaningen en de verklaring ter terechtzitting laten dan ook geen twijfel bestaan over het onderwerp van het geschil en de identiteit van de verwerende partij. Meer bepaald blijkt dat enkel de Belgische Staat en niet de CDSCA door verzoekster in de huidige ‘vordering tot bevel’ is betrokken als de overheid aan wie de injunctie moet worden opgelegd om de bedoelde en hiervóór

aangehaalde “nieuwe beslissingen” te nemen die volgens haar voortvloeien uit arrest nr. 236.827.

Aangezien bovendien verzoekster nu eenmaal geen ingebrekestelling tot de CDSCA heeft gericht om de met huidige vordering beoogde beslissingen te nemen, is er ook geen reden om die rechtspersoon op grond van de inquisitoriale bevoegdheden van de Raad van State ambtshalve als de verwerende partij in de zaak te betrekken, zelfs niet om reden dat de CDSCA de verwerende partij was in de zaak die heeft geleid tot arrest nr. 236.827.

De CDSCA wordt buiten de zaak gesteld. Met de verwerende partij is hierna enkel de Belgische Staat bedoeld.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

6. De verwerende partij werpt in haar nota op dat het verzoek tot het bevelen van het nemen van nieuwe beslissingen en tot het opleggen van een dwangsom onontvankelijk is omdat dat zij niet als de verwerende partij werd aangeduid in arrest nr. 236.827 dat de grondslag vormt voor huidig verzoek. Zij licht haar exceptie toe als volgt:

“28. [Artikel] 36 vereist dus (onder meer) dat de overheid waaraan een in [artikel] 36 bedoeld bevel kan worden gegeven ‘betrokken overheid’ was, en dat zij vooraf in gebreke is gesteld.

29. Een eerste reden waarom het verzoek onontvankelijk is, vloeit voort uit de vaststelling dat de verwerende partij in de huidige procedure geen ‘betrokken overheid’ was. Artikel 36 RvS-wet bepaalt dat enkel de ‘betrokken’ overheid kan worden veroordeeld tot het nemen van een bepaalde beslissing, al dan niet gekoppeld aan een dwangsom. Met ‘betrokken’ overheid wordt bedoeld, dezelfde overheid als tegen wie de vernietiging is uitgesproken [voetnoot: Artikel 1, 3°, van het koninklijk besluit van 2 april 1991 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State inzake het bevel en de dwangsom’]. Een overheid die niet bij het vernietigingsarrest betrokken was, kan niet worden veroordeeld tot het nemen van een bepaalde beslissing en kan niet worden veroordeeld tot het betalen van

een dwangsom, zelfs niet als zij mee verantwoordelijk is voor de onregelmatigheid die tot de vernietiging heeft geleid.

30. In casu vermeldt het vernietigingsarrest van de Raad van State van 20 december 2016 als verwerende partij ‘de Centrale Dienst voor Sociale en Culturele Actie van het Ministerie van Landsverdediging (CDSCA)’. Het Ministerie van Landsverdediging wordt niet vermeld als verwerende partij.

Het arrest overweegt voorts ook dat de CDSCA ‘rechtspersoonlijkheid geniet’ en dat haar personeelsleden ‘geen ambtenaren van het algemeen bestuur maar van een van het Rijk afgescheiden bij wet opgericht gedecentraliseerd bestuur [zijn]’. Het is dus niet zo dat het arrest uitgesproken is lastens een instelling die onder de rechtspersoonlijkheid van het Ministerie van Landsverdediging zou kunnen worden gebracht, omdat het geen afzonderlijke rechtspersoonlijkheid heeft. Integendeel, de CDSCA heeft een eigen, van die van het Ministerie van Landsverdediging onderscheiden, rechtspersoonlijkheid.

31. Hieruit volgt dat het verzoek tot het nemen van beslissingen en tot het opleggen van een dwangsom onontvankelijk is. Het verzoekschrift van de verzoekende partij vermeldt immers enkel als tegenpartij ‘Tegen: Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Defensie, belast met ambtenarenzaken’. Bovendien werd de Minister van Defensie uitsluitend als verwerende partij door het auditoraat aangeduid.

Het verzoek is immers gericht tegen een overheid die niet ‘betrokken’ was in de procedure tot nietigverklaring, met als gevolg dat die overheid logischerwijze ook niet kan worden veroordeeld tot het uitvoeren van een arrest waarin zij niet betrokken was.

De omstandigheid dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift het heeft over de ‘betrokken overheden’ doet aan het voorgaande geen afbreuk. Het verzoekschrift is formeel gezien niet gericht tegen de CDSCA en die laatste is door het auditoraat in elk geval ook niet aangeduid als verwerende partij.

Ook de omstandigheid dat de verzoekende partij zowel naar de CDSCA als naar de Minister van Defensie aanmaningen heeft verstuurd, maakt haar verzoek niet ontvankelijk. De verzoekende partij kan met een aanmaning niet afwijken van een uitdrukkelijke wettekst. [...] Vermits de Belgische Staat niet als tegenpartij vermeld wordt, werd het arrest haar ook [niet] ter kennis gebracht door de Raad van State. Bij gebrek aan kennisgeving van het arrest door de Raad van State, kan de brief van de verzoekende partij van 26 december 2016 aan de Belgische Staat dan ook niet worden beschouwd als een aanmaning in de zin van artikel 36, § 1, RvS-wet, zodat de procedure ten aanzien van de Belgische Staat op een ongeldige wijze is ingeleid, en het verzoekschrift dus onontvankelijk is.”

Beoordeling

7. De zaak A. 214.787/XIV-36.204 heeft geleid tot arrest nr. 236.827, waarbij de Raad van State besluit tot de nietigverklaring van het

ministerieel besluit nr. 93460 van 10 oktober 2014 houdende bevordering van J.G. bij de CDSCA.

In die zaak trad de minister van Landsverdediging – later de minister van Defensie – op als bestuursorgaan van de CDSCA, zoals gezien een van het Rijk afgescheiden openbare instelling met eigen rechtspersoonlijkheid.

De CDSCA, voor wie de minister als benoemende overheid optrad, is de overheid namens wie de vernietigde beslissing is genomen en hij is om die reden ook opgetreden als de verwerende partij in die zaak.

8. Uit de tekst van artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State blijkt duidelijk dat de mogelijkheid om te bevelen dat een nieuwe beslissing wordt genomen binnen een bepaalde termijn, enkel geldt ten aanzien van de “betrokken overheid” of de “betrokken verwerende partij”. Dit blijkt trouwens ook uit artikel 1, 3°, van het voornoemde koninklijk besluit van 2 april 1991, naar luid waarvan onder “de verwerende partij” dient te worden verstaan “de overheid waartegen een vernietigingsarrest is uitgesproken”.

9. Aangezien de Belgische Staat geen deel had aan het vernietigde ministerieel besluit en dus in de zaak die geleid heeft tot arrest nr. 236.827 van 20 december 2016 geen verwerende partij was – en zij overigens ook niet als partij is tussengekomen – is bijgevolg geen vernietiging tegen haar uitgesproken en kan zij geen “betrokken overheid” of “betrokken verwerende partij” zijn in de zin van het voormeld artikel 36 die op grond van de bij het arrest uitgesproken nietigverklaring een nieuwe beslissing moet nemen. De mogelijkheid tot injunctie, bedoeld bij dit artikel 36, is met andere woorden in de voorliggende zaak geen rechtsmiddel waarmee verzoekster de Belgische Staat tot het nemen van welke beslissingen ook kan dwingen.

10. De exceptie is gegrond.

BESLISSING

1. De Centrale dienst voor Sociale en Culturele Actie van het ministerie van Landsverdediging wordt buiten de zaak gesteld.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 oktober 2017, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Bruno Seutin,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

Geert Van Haegendoren