

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 74.022 van 2 juni 1998
in de zaak A. 37.722/IX-661.**

In zake : François WESEMAEL,
wonende te DENDERMONDE,
Patrijzenlaan 32

tegen :

1. de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Landsverdediging,
2. de Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap, vertegenwoordigd door de Administrateur-generaal, gevestigd te BRUSSEL, Leuvensesteenweg 392.

D E R A A D V A N S T A T E , I X e K A M E R ,

Gezien het verzoekschrift dat op 29 december 1987 namens François WESEMAEL werd ingediend door zijn raadsman F. PEETERS, toenmalig advocaat te Antwerpen, om de vernietiging te vorderen van het ministerieel besluit nr. 55.509 van 22 oktober 1987 waarbij verzoekers benoeming tot programmeur tweede klasse veranderd wordt in een benoeming tot eerste klerk;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 2 september 1994 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 30 januari 1996 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 11 maart 1996, op welke datum de zaak voor onbepaalde tijd wordt uitgesteld;

Gelet op de beschikking van 6 mei 1998 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 mei 1998;

Gehoord het verslag van Staatsraad A. BEIRLAEN;

Gehoord de opmerkingen van Adjunct-adviseur G. VALGAEREN, die verschijnt voor de verwerende partijen;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur M. LEFEVER;

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

1. Over de gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Het koninklijk besluit van 3 oktober 1978 tot vaststelling van het statuut van het personeel van de Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap (CDSCA) bepaalt in zijn artikel 2, § 1, dat het koninklijk besluit van 8 januari 1973 tot vaststelling

van het statuut van het personeel van sommige instellingen van openbaar nut van toepassing is op het statutair personeel van de CDSCA.

Krachtens artikel 6, § 1, van voormeld koninklijk besluit van 3 oktober 1978 mag de Minister van Landsverdediging voor de eerste benoemingen afwijken van de bepalingen van het koninklijk besluit van 8 januari 1973, evenwel slechts binnen de voorwaarden die in de bijlage bij het koninklijk besluit van 3 oktober 1978 worden gesteld. Tevens wordt bepaald dat de Minister van Landsverdediging oordeelt of de kandidaat van een voldoende ervaring blijkt geeft, zo deze vereiste gesteld is voor een eerste benoeming.

In de genoemde bijlage worden onder meer de volgende benoemingsvoorwaarden ingesteld voor de graad van programmeur tweede klasse : houder zijn van een diploma of getuigschrift dat overeenkomt met het niveau van de te verlenen graad, volgens de tabel gevoegd bij het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel en een nuttige ervaring van minstens één jaar op het gebied van de informatica bezitten.

1.2. Verzoeker is sinds 1 januari 1976 benoemd tot eerste klerk bij het Ministerie van Openbare Werken.

1.3. Bij ministerieel besluit nr. 37.255 van 12 januari 1979 wordt hij in het kader van de eerste benoemingen benoemd tot programmeur tweede klasse bij de CDSCA, met ingang van 1 januari 1979.

1.4. Omdat onder meer ingevolge opmerkingen van het Rekenhof blijkt dat sommige van die eerste benoemingen niet voldoen aan de bijzondere benoemingsvereisten die zijn vastgesteld in de bijlage bij het koninklijk besluit van 3 oktober 1978, ontstaat er grote onzekerheid omtrent de toestand van de personeelsleden die zijn benoemd bij het genoemde ministerieel besluit

nr. 37.255. Zo merkt het Rekenhof onder meer op dat verzoeker niet het vereiste diploma heeft.

Teneinde deze rechtsonzekerheid te remediëren wordt de wet van 9 juni 1987 houdende herschikking van sommige benoemingen en andere bijzondere administratieve maatregelen bij de Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap uitgevaardigd.

1.5. In uitvoering van deze wet wordt verzoekers benoeming tot programmeur tweede klasse (rang 20) bij ministerieel besluit nr. 55.509 van 22 oktober 1987 veranderd in een benoeming tot eerste klerk (rang 32).

Dit is de bestreden akte;

2. Over de verwerende partijen.

2.1. Overwegende dat de tweede verwerende partij vraagt om buiten de zaak te worden gesteld, aangezien niet zij, maar alleen de Minister van Landsverdediging de steller van de bestreden akte is;

2.2. Overwegende dat, aangezien het bestreden benoemingsbesluit alleen door de Minister van Landsverdediging, optredend als orgaan van de Belgische Staat werd genomen, alleen de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister, verwerende partij in de zaak is, zodat de tweede verwerende partij buiten de zaak moet worden gesteld;

3. Over de gegrondheid van het beroep.

3.1.1. Overwegende dat verzoeker als eerste middel aanvoert dat het bestreden ministerieel besluit genomen werd met schending van de voormelde wet van 9 juni 1987; dat hij stelt dat uit de bepalingen van de artikelen 1 en 2 van de genoemde wet blijkt dat het de bedoeling was van de wetgever om bepaalde benoemingen bij de CDSCA te

"valideren" en dat deze term slechts kan betekenen : ofwel geldig maken ofwel van kracht verklaren, dat een validering geen graad- of niveauverandering kan inhouden, dat deze redenering steun vindt in artikel 6 van de genoemde wet dat bepaalt dat de toepassing van de wet geen terugvordering op de personeelsleden mag veroorzaken;

3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat uit de artikelen 1 en 2 van de genoemde wet niet volgt dat alle benoemingen eenvoudigweg moeten worden gevalideerd, dat verwezen kan worden naar de tekst zelf van de artikelen 1 en 2, naar de uiteenzetting die de Minister van Landsverdediging terzake gaf in de Commissie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers bij de bespreking van het wetsontwerp dat later de wet van 9 juni 1987 is geworden en naar het advies dat de Raad van State over dat ontwerp uitbracht, dat, hoewel verzoeker niet het diploma bezat dat vereist is voor een graad van de niveaus 2 en 3, zijn eerste benoeming, met toepassing van artikel 3 van de genoemde wet, gevalideerd werd in de graad van eerste klerk omdat hij, alvorens bij de CDSCA te zijn benoemd, titularis was van deze graad in een ministerie;

3.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat de redenering van de verwerende partij niet opgaat omdat zij er verkeerdelijk van uitgaat dat verzoekers initiale benoeming onwettig was, dat hij meent dat zijn benoemingsbesluit een rechtsgeldig karakter heeft verkregen omdat het niet binnen de wettelijke termijn is bestreden, dat het niet begrijpelijk is dat een rechtskrachtig besluit geldig gemaakt zou moeten worden en zeker niet dat deze geldigmaking erin zou bestaan dat het voorwerp van het besluit zou worden gewijzigd;

3.1.4. Overwegende dat de artikelen 1, 2 en 6 van de genoemde wet van 9 juni 1987 luiden als volgt :

"Artikel 1. De ministeriële besluiten die tussen 7 december 1978 en 6 juni 1979 uitgevaardigd zijn om voor de eerste maal te voorzien in de betrekkingen bij de Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap worden gevalideerd overeenkomstig de hiernavolgende nadere regels :

1° de benoeming van de personeelsleden in een graad waarvoor zij niet het vereiste diploma bezitten, wordt veranderd in een benoeming in het niveau dat overeenkomt met het diploma waarvan zij houder zijn, en in de graad die overeenkomt met de opgedane nuttige ervaring, waarbij de sedert de benoeming bij de Dienst opgedane ervaring mede in aanmerking wordt genomen;

(...)

Art. 2. De tussen 7 december 1978 en 6 juni 1979 verrichte benoemingen, bedoeld in artikel 8, § 1 of § 2, van het koninklijk besluit van 3 oktober 1978 tot vaststelling van het statuut van het personeel van de Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap, worden gevalideerd in zover zij in overeenstemming zijn met het ministerieel besluit van 9 februari 1979 ter bepaling voor de toepassing van artikel 8, § 3, van genoemd koninklijk besluit, van de gelijkwaardigheid inzake graad en niveau.

Het eerste lid is van toepassing op de benoemingen van de personeelsleden die bij overeenkomst aangevraagd waren tussen 10 april 1973 en 1 januari 1979.

(...)

Art. 6. De toepassing van deze wet mag geen aanleiding geven tot terugvordering op de betrokken personeelsleden.";

dat uit de tekst van deze artikelen overduidelijk blijkt dat het niet de bedoeling van de wetgever was om de onregelmatige benoemingen te bevestigen, maar dat het juist de bedoeling was de onregelmatige benoemingen te veranderen in regelmatige benoemingen door ze in overeenstemming te brengen met de vigerende benoemingsvereisten; dat deze interpretatie ook blijkt uit het advies van de Raad van State bij het ontwerp van wet : "Het ontwerp van wet (wil) de bewuste benoemingen valideren. Er moet op gewezen worden dat het dit slechts onder bepaalde voorwaarden en binnen bepaalde grenzen doet. Zo onthoudt het ontwerp zich ervan de benoemingen geldig te verklaren die verricht zijn met miskennis van het diplomaveren; dat bij de bespreking van het ontwerp

van wet in de Kamercommissie de Minister van Landsverdediging het volgende stelde :

"Allereerst gaat het hier niet om het bekrachtigen zonder meer van de betwiste benoeringen, maar om het geldig maken van die benoeringen onder bepaalde voorwaarden en binnen bepaalde grenzen. Voor zover dat mogelijk is, worden de ambtenaren wier benoeming wordt betwist, dus opnieuw in de toestand gebracht waarin zij op het ogenblik van hun benoeming hadden moeten verkeren." (Parl. St., Kamer, 1986-1987, nr. 737/3, p. 2);

dat derhalve uit de tekst zelf van de wet en uit de parlementaire voorbereiding ervan blijkt dat er, onder bepaalde voorwaarden weliswaar, kon worden overgegaan tot een verandering van de eerste benoeming in een benoeming tot een graad van een lager niveau; dat, waar verzoeker stelt dat de genoemde wet van 9 juni 1987 op hem niet had kunnen worden toegepast omdat zijn benoeming definitief was geworden, het middel samenvalt met het sub 3.2.4. onderzochte middel; dat verzoekers middel als zou de bestreden beslissing strijdig zijn met de genoemde wet van 9 juni 1987 omdat deze wet geen wijziging van de eerste benoeringen in een benoeming in een lagere graad of lager niveau zou toestaan, niet gegrond is;

3.2.1. Overwegende dat verzoeker als tweede middel de schending aanvoert van "de beginselen van het statuut van de ambtenaar en meer bepaald van de onaantastbaarheid van de ranginneming"; dat hij terzake stelt dat het ministerieel besluit van 12 januari 1979 waarbij hij tot programmeur tweede klasse werd benoemd nooit op een rechtsgeldige wijze is aangevochten, dat het bijgevolg onaantastbaar is geworden, dat de ranginneming die hem erdoor werd toegekend niet meer ongedaan kan worden gemaakt, dat, alhoewel de overheid het recht heeft om het statuut aan te passen, de rechtseffecten van niet-bestreden rechtshandelingen uit het verleden niet ongedaan kunnen worden gemaakt, dat het in strijd is met

de beginselen van het statuut een ambtenaar te degraderen zonder hiervoor de door de wet voorgeschreven tuchtprocedure te volgen, dat er in casu helemaal geen sprake is van enige tuchtaangelegenheid, dat een aanpassing van het kader die zelfs geen herschikking inhoudt doch slechts een aanpassing van eerste benoemingsvoorwaarden voor bepaalde personeelsleden, geen aanleiding kan en mag geven tot graad- en/of niveauverlaging van personeelsleden die reeds een rechtsgeldige eerste benoeming verkregen hebben; dat hij in een derde middel aanvoert dat het niet te verzoenen is met de beginselen van behoorlijk bestuur ambtenaren gedurende vele jaren in een bepaalde graad te benoemen, tewerk te stellen en te bezoldigen, om dan een decennium later administratieve fouten bij hun benoeming te willen rechtzetten op een wijze die voor hen een graadverlaging en een verlaging van bezoldiging inhoudt;

3.2.2. Overwegende dat de verwerende partij hierop antwoordt dat verzoekers benoeming onregelmatig was, aangezien ze niet was geschied met inachtneming van de diplomavorwaarden die zijn vervat in het koninklijk besluit van 3 oktober 1978, dat op basis van artikel 112, 1°, van het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 houdende het statuut van het Rijkspersoneel, hij dus ambtshalve en zonder vooropzeg uit zijn functies kon worden ontslagen, dat om deze onzekerheid definitief weg te nemen het nodig was bijzondere maatregelen te nemen met het oog op de goede werking van de dienst hetgeen geschiedde door de voormelde wet van 9 juni 1987, dat in casu de verlaging in graad geenszins het gevolg is van een tuchtmaatregel of van een aanpassing van het kader, maar alleen voortvloeit uit de toepassing van de genoemde wet van 9 juni 1987, dat verzoeker ingevolge zijn onregelmatige benoeming gedurende verscheidene jaren een wedde heeft ontvangen die hoger was dan deze waarop hij aanspraak kon maken en dat hij door de toepassing van het genoemde artikel 3 van de

genoemde wet van 9 juni 1987 de graad heeft kunnen behouden die hij had vóór zijn benoeming bij de CDSCA, dat artikel 6 van die wet bovendien voorziet dat de toepassing van de wet geen aanleiding mocht geven tot terugvordering op de betrokken personeelsleden, dat het niet strijdig is met het algemeen principe van een behoorlijk bestuur een einde te stellen aan een onwettige situatie met bescherming van de toegekende bezoldiging in uitvoering van een benoeming die er regelmatig uitziet maar waarvan de onregelmatigheid pas later werd vastgesteld;

3.2.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat zijn benoeming niet dermate onregelmatig is dat zij nog buiten de wettelijke termijn zou kunnen worden ingetrokken, dat zij immers niet door bedrog is uitgelokt en evenmin door een zodanige onregelmatigheid is aangetast dat zij voor onbestaande moet worden gehouden terwijl er ook geen uitdrukkelijke wettelijke machtiging is tot intrekking van het benoemingsbesluit, dat de verwerende partij niet kan volhouden dat zijn benoeming onbestaande of van rechtswege nietig zou zijn daar zij deze benoeming zelf als wettelijke basis aanwendt om via de genoemde wet van 9 juni 1987 over te gaan tot een her-schikking van die benoeming, dat de verwerende partij zich ten onrechte op voormeld artikel 112,1°, beroept omdat verzoeker niet ambtshalve is ontslagen, dat de verwerende partij uit het oog verliest dat hij gedurende de hele periode diensten heeft verstrekt die in overeenstemming waren met de genoten wedde en dat het voordeel van deze toestand niet ligt bij verzoeker doch bij de verwerende partij die, ondanks de wetenschap van de beweerde onregelmatigheid sinds de opmerkingen van het Rekenhof in 1979, gedurende acht jaar verzoeker heeft aanvaard in een hogere functie;

3.2.4. Overwegende dat verzoeker in zijn tweede en derde middel stelt dat de bestreden beslissing onwettig

is omdat zij afbreuk doet aan de hem door een onaantastbaar geworden benoeming verleende rechten en omdat zij een schending uitmaakt van de beginselen van behoorlijk bestuur; dat uit het voorgaande duidelijk gebleken is dat de wetgever zelf bepaald heeft dat de eerste benoemingen bij de CDSCA moeten worden gevalideerd desnoods door ze om te vormen in een benoeming in een lagere graad of in een lager niveau; dat verzoeker niet beweert dat zijn benoeming niet onregelmatig zou zijn geweest voordat zij volgens hem definitief is geworden; dat het Rekenhof na een onderzoek van de benoemingsdossiers tot het besluit is gekomen dat verzoeker het vereiste diploma niet had; dat verzoekers benoeming derhalve gebeurde in strijd met de bepalingen van het koninklijk besluit van 3 oktober 1978 en bijgevolg beheerst werd door de bepalingen van de artikelen 1 en 3 van de wet van 9 juni 1987; dat de tekst van voormeld artikel 1,1°, sub 3.1.4. is geciteerd; dat voormeld artikel 3 luidt als volgt :

"De toepassing van de artikelen 1 en 2 mag niet tot gevolg hebben dat de graad waarin de benoeming gevalideerd wordt minder hoog is dan de graad waarvan de betrokken personeelsleden titularis waren in een ministerie of in een instelling van openbaar nut vóór hun benoeming bij de Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap";

dat de toepassing van artikel 1,1°, moest leiden tot een verandering van verzoekers eerste benoeming naar een graad van een lager niveau; dat krachtens artikel 3 die graad deze was die verzoeker bezat bij het Ministerie van Openbare Werken vóór zijn benoeming bij de CDSCA, zijnde de graad van eerste klerk; dat wanneer verzoekers eerste benoeming veranderd werd in een benoeming van een lagere graad, dat geschiedde met toepassing van de wet; dat in de veronderstelling dat de bestreden akte een aantasting betekent van de beginselen van het statuut, van de onaantastbaarheid van verzoekers ranginneming en van de beginselen van behoorlijk bestuur, vastgesteld

moet worden dat deze aantasting rechtstreeks voortvloeit uit de voormelde wet van 9 juni 1987; dat verzoekers tweede en derde middel noch min, noch meer een kritiek op de wet zijn en derhalve niet ontvankelijk zijn;

3.3.1. Overwegende dat verzoeker zich in zijn laatste memorie "aansluit bij het middel van de schending van het gelijkheidsbeginsel, argument ontwikkeld door Mevr. VRIELINCK Linda, inzake G/A 37.722/VII-7599"; dat dit middel om evidente redenen niet ontvankelijk is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De Centrale Dienst voor sociale en culturele actie ten behoeve van de leden van de militaire gemeenschap wordt buiten de zaak gesteld.

Artikel 2.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 3.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare
terechtzing, op twee juni 1900 achtennegentig, door
de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	G. BAETEMAN,	eerste voorzitter van de Raad van State,
	A. BEIRLAEN,	staatsraad,
	J. SMETS,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

G. BAETEMAN.