

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE

A R R E S T

Nr. 88.002 van 16 juni 2000

A. 74.145/VIII-462

In zake : **DE FAUW** Annie,
 clos de l'Eolienne 4
 1410 Waterloo,

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de
Minister van Landsverdediging.

DE RAAD VAN STATE, VIIIe KAMER,

Gezien het op 25 april 1997 ingediende verzoekschrift, waarbij Annie DE FAUW de nietigverklaring vordert van het besluit van 3 maart 1997 waarbij de chef van de generale staf haar de hoedanigheid van kandidaat-aanvullingsonderofficier ontnemt omdat zij aan het einde van de opleiding definitief afgewezen is;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van de heer HERBIGNAT, auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 28 januari 2000, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 15 mei 2000, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 9 juni 2000;

Gehoord het verslag van Mevr. DAURMONT, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. VAN LAER, loco Mr. OCZAKOWSKI, advocaat, die voor verzoekster verschijnt, en van luitenant-kolonel GERITS, militair administrateur, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van de heer HERBIGNAT, auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van de zaak :

Op 16 februari 1983 neemt verzoekster voor twee jaar dienst als tijdelijke vrijwilligster bij de landmacht. Op 21 maart 1983 meldt zij zich aan als kandidaat-beroepsonderofficier, maar zij wordt afgewezen wegens lichamelijke ongeschiktheid. Vervolgens wordt haar kandidatuur geweigerd wegens psychotechnische ongeschiktheid. Op 19 april 1985 dient verzoekster voor de derde maal haar kandidatuur in als kandidaat-beroepsonderofficier, maar zij zakt voor de tests betreffende de lichamelijke geschiktheid.

Op 1 september 1985 wordt zij tot korporaal benoemd.

Na een vierde weigering van haar kandidatuur als kandidaat-beroepsonderofficier wordt zij op 31 december 1990 toegelaten tot het kader van de beroepsvrijwilligers.

Na een nieuwe sollicitatie als gevolg waarvan ze voor onmiddellijke benoeming in aanmerking komt, wordt verzoekster op 1 september 1993 erkend als kandidaat-aanvullingsonderofficier. Op 3 maart 1994 constateert de commandant van het centrum van de administratieve diensten - de instelling waar verzoekster haar opleiding volgt - echter dat verzoekster niet aan de conditietests heeft deelgenomen en er ook nooit eerder voor geslaagd was; hij stelt in het

bijzonder voor dat zij de hoedanigheid van kandidaat-aanvullingsonderofficier verliest. Op 28 maart 1994 wordt verzoekster van dat voorstel op de hoogte gebracht. Op 27 juni 1994 voorziet de chef van de generale staf van de krijgsmacht voor verzoekster echter in het bijzonder in de mogelijkheid om de genoemde tests af te leggen, nadat hij had opgemerkt dat verzoekster voor de tests betreffende de lichamelijke geschiktheid niet was gezakt, maar er om medische redenen niet aan had kunnen deelnemen.

Op 25 november 1994 wordt haar meegedeeld wanneer zij aan de uithoudings- en conditietests kan deelnemen. Door haar afwezigheid wegens gezondheidsredenen wordt uiteindelijk voorgesteld dat verzoekster die tests op 13 oktober 1995 zou afleggen.

Op 26 september 1995 wordt verzoekster tot korporaal-chef benoemd.

Opnieuw om gezondheidsredenen worden de conditietests eerst op 14 december 1995 afgelegd. Verzoekster behaalt 38 punten op de 100.

Zij mag de tests overdoen. Nadat de tests om gezondheidsredenen verscheidene keren zijn uitgesteld, wordt uiteindelijk afgesproken dat verzoekster de tests moet afleggen “op dag X waarop zij ‘s morgens in de eenheid aanwezig is”. Na afloop van de tests die op 31 juli 1996 worden aangevat, heeft verzoekster 41% behaald en is zij dus voor de tests gezakt.

Op 18 oktober 1996 wordt verzoekster op de hoogte gebracht van het voorstel om haar de hoedanigheid van kandidaat voor overgang van beroepsvrijwilliger naar aanvullingsonderofficier te ontnemen. Zij vecht dat voorstel aan. Na verschillende adviezen besluit de chef van de generale staf op 3 mei 1997, “op last van” majoor bij het vliegwezen P. MEULEBROEK, dat verzoekster de genoemde hoedanigheid verliest. Dat is de bestreden handeling;

Overwegende dat de verwerende partij een exceptie van niet-ontvankelijkheid ontleent aan de omstandigheid dat verzoekster geen belang heeft bij het beroep; dat ze aanvoert dat de wetgever in artikel 20quinquies van de wet van 12 juli 1973 houdende statuut van de vrijwilligers van het actief kader van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst duidelijk heeft gesteld dat de opleidings- en stagecyclus elk niet langer dan zes maanden mogen duren; dat ze opmerkt dat verzoekster, aangezien zij niet geslaagd was, de hoedanigheid van

kandidaat-aanvullingsonderofficier niet langer kon behouden dan de wetgever had bepaald; dat verzoekster volgens de verwerende partij dus geen belang heeft bij haar beroep, aangezien zij slechts een gewone vrijwilligster is nu haar opleiding voorbij is en aangezien de overheid in geval van nietigverklaring niet anders zou kunnen dan vaststellen dat zij geen kandidaat meer is;

Overwegende dat verzoekster in haar wederantwoord stelt dat de verwerende partij de duur van de opleiding verwacht met het ogenblik dat de kandidaat aan de benoembaarheidsvereisten voldoet; dat de wetgever volgens haar niet heeft bepaald dat de tests waarmee de opleidingstijd wordt afgesloten tijdens die cyclus of binnen een bepaalde termijn na die cyclus moeten worden afgelegd, zoals blijkt uit het koninklijk besluit van 11 juni 1974 betreffende het statuut van de vrijwilligers van het actief kader van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst, aangezien de tests mogen worden overgedaan binnen drie maanden na de eerste poging en dus noodzakelijkerwijze buiten de opleidingstijd; dat verzoekster van oordeel is dat door de redenering van de verwerende partij een beperkende uitleg wordt gegeven aan artikel 20quinquies van de wet van 12 juli 1973 die niet wordt gestaafd door de parlementaire voorbereiding van die wet;

Overwegende dat artikel 20quater van de wet van 12 juli 1973 houdende statuut van de vrijwilligers van het actief kader van de land-, de lucht- en de zeemacht en van de medische dienst als volgt luidt :

“ De vrijwilligers kandidaat-aanvullingsonderofficieren kunnen in de graad van sergeant worden benoemd na met vrucht een door de Koning bepaalde vormingscyclus te hebben gevolgd en na een proeftijd in een eenheid. De vormingscyclus en de proeftijd mogen ieder zes maand niet overschrijden”;

dat daaruit volgt dat de enige beperking in de tijd geldt voor de opleiding en de stage en niet voor de benoeming tot sergeant; dat de exceptie niet gegrond is;

Overwegende dat verzoekster een eerste middel ontleent aan onbevoegdheid van de steller van de handeling; dat volgens haar, luidens artikel 20bis van de wet van 12 juli 1973 en artikel 43quinquies van het genoemde koninklijk besluit van 11 juni 1974, de Minister van Landsverdediging de vrijwilligers als kandidaat-aanvullingsonderofficier erkent; dat verzoekster voorts betoogt dat artikel 43nonies van dat besluit inhoudt dat, wanneer de kandidaat definitief wordt afgewezen, het verlies van een hoedanigheid moet worden uitgesproken door de overheid die de kandidatuur heeft erkend, namelijk de minister, aangezien die bevoegdheid alleen in verband met § 1, 1° aan de chef van de generale staf is gedelegeerd;

Overwegende dat de hoedanigheid van kandidaat-aanvullingsonderofficier krachtens artikel 20bis van de wet van 12 juli 1973 wordt toegekend door de Minister van Landsverdediging via de erkenning van de kandidaatstelling van betrokkene; dat de regel van het parallellisme der bevoegdheden inhoudt dat een andersluidende beslissing moet uitgaan van de oorspronkelijk bevoegde overheid; dat het besluit om verzoekster de hoedanigheid van kandidaat-aanvullingsonderofficier te ontnemen in het onderhavige geval ondertekend is door een majoor bij het vliegwezen “op last van” de chef van de generale staf; dat het eerste middel gegrond is;

Overwegende dat het andere middel van het verzoekschrift niet hoeft te worden onderzocht, aangezien het, gesteld dat het gegrond is, niet tot een ruimere nietigverklaring kan leiden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 3 maart 1997 waarbij de chef van de generale staf Annie DE FAUW de hoedanigheid van kandidaat-aanvullingsonderofficier ontnemt omdat zij aan het einde van de opleiding definitief afgewezen is.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 7.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting, op zestien juni tweeduizend door :

de hr.	GEUS,	kamervoorzitter,
mevr.	DAURMONT,	staatsraad,
mevr.	GEHLEN,	staatsraad,
mevr.	HONDERMARCQ,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

M.-Cl. HONDERMARCQ.

J.-Cl. GEUS.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.