

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 221.735 van 13 december 2012
in de zaken A. 205.403/IX-7740
206.128/IX-7789**

In zake : Jean-Marc VERVENNE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Pascal Louage
kantoor houdend te 8400 Oostende
Archimedesstraat 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Landsverdediging

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering in de zaak A. 205.403/IX-7740, ingesteld op 28 juni 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 20 maart 2012 waarbij G. Laenen, luitenant-ter-zee eerste klasse, met ingang van 26 maart 2012 wordt bevorderd tot korvetkapitein.

De vordering in de zaak A. 206.128/IX-7789, ingesteld op 24 augustus 2012, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het koninklijk besluit van 11 april 2012 waarbij P. Van Leeuwen, Y. Nini, K. Van Bellegem en B. Van de Gucht, allen luitenant-ter-zee eerste klasse, met ingang van 26 juni 2012 worden bevorderd tot korvetkapitein.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft in de beide zaken een nota ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft in de beide zaken een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 november 2012.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pascal Louage, die verschijnt voor de verzoeker, en luitenant-kolonel militair administrateur Philippe Van Gyseghem, 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

3.1. De verzoeker is beroepsofficier van de Marine en is bekleed met de graad van luitenant-ter-zee eerste klasse.

3.2. Verzoekers kandidatuur voor een bevordering in de graad van korvetkapitein werd in 2007, 2008, 2009 en 2010 onderzocht, maar leidde toen niet tot een benoeming in die hogere graad.

3.3. In de bevorderingsronde 2011 stelt de verzoeker zich opnieuw kandidaat. De adviezen van zijn hiërarchische meerderen zijn gunstig.

3.4. Op 12 maart 2012 worden 19 kandidaturen, waaronder deze van de verzoeker, onderzocht door het korpsencomité van de marine, waar vier plaatsen opengesteld worden. Na vergelijking van de titels en de verdiensten stelt dit comité vier luitenants-ter-zee eerste klasse voor om benoemd te worden in de hogere graad, met name de beroepsofficieren Laenen, Nini, Van Belleghem en Van Leeuwen. G. Laenen, wiens benoeming de verzoeker bestrijdt in de zaak A. 205.403/IX-7740, wordt als tweede gerangschikt met een score van 757,69/1000. De verzoeker bekleedt de elfde plaats in de rangschikking met een score van 716,79/1000.

Op dezelfde dag worden 108 kandidaturen, waaronder die van de verzoeker, onderzocht door het intermachtencomité, waar tien plaatsen open verklaard worden. Na vergelijking van de titels en de verdiensten stelt het comité de officieren Van De Gucht, Bernaerts, Blockx, Deconde, Felies, Kersbergen, Leroy, Marchal, Remy en Van Den Bosch voor om benoemd te worden in de hogere graad van korvetkapitein of majoor. De verzoeker wordt hier als tweeënvijftigste gerangschikt.

3.5. Bij koninklijk besluit van 20 maart 2012 wordt luitenant-ter-zee eerste klasse G. Laenen benoemd in de graad van korvetkapitein. Dit besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 30 april 2012 en is het voorwerp van de zaak A. 205.403/IX-7740, ingediend met een verzoekschrift van 28 juni 2012.

3.6. Met een nota van 26 maart 2012 wordt de verzoeker op de hoogte gebracht dat hij niet aanbevolen wordt bij de minister van Landsverdediging voor een benoeming in de hogere graad. Deze nota vermeldt tevens dat de verzoeker contact kan opnemen om de notulen van het bevorderingscomité te consulteren en de nodige toelichting te verkrijgen. Hij heeft

zowel op 24 april 2012, als op 25 juni 2012 een onderhoud gehad met de bevoegde ambtenaar.

3.7. Bij koninklijk besluit van 11 april 2012 worden de luitenant-ter-zee eerste klasse Nini, Van Belleghem, Van Leeuwen en Van De Gucht benoemd in de graad van korvetkapitein. Dit besluit wordt bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 9 juli 2012 en is het voorwerp van het beroep in de zaak A. 206.128/IX-7789.

3.8. Inmiddels had de verzoeker op 21 maart 2012 een aanvraag tot verandering van affectatie ingediend. Deze aanvraag wordt op 22 juni 2012 geweigerd.

3.9. Op 9 maart 2010 was aan de verzoeker meegedeeld dat zijn datum van pensionering op dat ogenblik vastgelegd was op 1 juli 2014, maar dat hij de mogelijkheid had zijn loopbaan vrijwillig te verlengen tot de leeftijdsgrens verbonden aan zijn graad (56 jaar). De verzoeker heeft hierop op 25 maart 2010 geantwoord dat het nog te vroeg was om hierop een antwoord te geven.

Op 25 juni 2012 dient de verzoeker zijn aanvraag “eindeloopbaan verlof” “conform het Reg A12/1” in. De duur van dit verlof belooft maximaal drie maanden en kan opgenomen worden in de 36 maanden die de pensioneringsdatum voorafgaan; de verzoeker opteert ervoor dit verlof op te nemen in werkdagen gespreid over de 36 maanden die de pensioneringsdatum voorafgaan. Dit verlof wordt door de korpscommandant toegestaan.

3.10. Uit ter terechtzitting overgelegde stukken blijkt dat de verzoeker op 20 september 2012 gevraagd heeft zijn loopbaan vrijwillig te verlengen en medegedeeld heeft dat hij zijn eindeloopbaanverlof niet zou opnemen. Hij kreeg daarvoor een gunstig advies van de hiërarchie.

IV. Samenvoeging

4. De vorderingen zijn gericht tegen bevorderingsbeslissingen die het eindpunt zijn van dezelfde procedure door de bevorderingscomités 2011. De verzoeker voert in de beide verzoekschriften hetzelfde middel aan.

Er is reden om de zaken samen te voegen.

V. Ontvankelijkheid van de vorderingen

Standpunt van de partijen

5. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vorderingen. Zij stelt in eerste instantie dat, aangezien de verzoeker op 25 juni 2012 een eindloopbaanverlof aangevraagd heeft, hij niet meer voldoet aan de benoemingsvoorwaarde dat de benoemde nog ten minste drie jaar in de nieuwe graad moet kunnen dienen, zoals bepaald in artikel 38ter van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de krijgsmacht. Zij voegt daaraan toe dat de verzoeker geen blijk geeft van een persoonlijk belang, aangezien hij na de bestreden beslissingen gesolliciteerd heeft naar een functie met minder verantwoordelijkheden.

Wat betreft de impact van het eindloopbaanverlof op de datum van beëindiging van de loopbaan stelt de verwerende partij dat het verlof slechts kan toegekend worden aan de officieren die aanspraak kunnen maken op het rustpensioen wegens het bereiken van de leeftijdsgrens, dat de verzoeker niet vermag nu zijn eindloopbaanverlof op te nemen om pas later te beslissen over de verlenging van zijn loopbaan -hij overschrijdt op die wijze zijn verlofdagenkrediet- en dat de verzoeker geen argument kan putten uit de regeling van het eindloopbaanverlof in combinatie met het pensioen op aanvraag, aangezien hij zich in het systeem van pensioen wegens het bereiken van de leeftijdsgrens bevindt en zijn pensioendatum vast ligt op 1 juli 2014. Zij benadrukt in dat verband opnieuw dat de omstandigheid dat de verzoeker in de toekomst

misschien nog zijn loopbaanverlenging kan aanvragen, niet verhindert dat hij zich hic et nunc niet in het systeem van de loopbaanverlenging bevindt waaruit volgt dat hij geen persoonlijk belang heeft bij het beroep.

6. De verzoeker betoogt dat hij volgens de organieke regeling van het koninklijk besluit van 14 juni 2007 houdende bepalingen betreffende het pensioen en de aanpassing van de loopbaan van de militairen van het actief kader (hierna: het koninklijk besluit van 14 juni 2007) op 30 juni 2014 op pensioen gesteld wordt, dit is de datum waarop hij de leeftijd van 51 jaar bereikt heeft. Volgens de overgangsbepaling van artikel 6 van datzelfde besluit heeft hij evenwel de mogelijkheid om zijn loopbaan te verlengen tot de datum waarop hij volgens de regeling van het nieuwe regime de pensioenleeftijd bereikt, dit is tot hij de leeftijd van 56 jaar bereikt. Volgens de instructies moet hij de aanvraag tot verlenging indienen ten laatste zes maanden voor de voorziene pensioneringsdatum. De omstandigheid dat hij op 25 juni 2012 een aanvraag voor het eindeloopbaanverlof heeft ingediend en dat dit verlof hem werd toegestaan, betekent niet dat hij ervoor gekozen heeft af te zien van de mogelijkheid om de verlenging van zijn loopbaan aan te vragen en dat hij die verlenging niet meer kan aanvragen.

Beoordeling

7. In het kader van de beoordeling van de ontvankelijkheid van de vorderingen beperkt de Raad van State zich, afgaand op de juridische en de feitelijke elementen die de partijen thans in het dossier hebben gebracht, in dit stadium van de procedure tot wat volgt.

8. Het staat buiten betwisting dat de verzoeker, geboren op 15 mei 1963, in de organieke regeling die op hem van toepassing is, de pensioenleeftijd van 51 jaar bereikt op 30 juni 2014 en dat hij krachtens het koninklijk besluit van 14 juni 2007 het recht heeft om een verlenging van zijn loopbaan aan te vragen zodat zijn leeftijdsgrens verschoven wordt tot hij de leeftijd van 56 jaar bereikt. Volgens de “gedetailleerde instructie” DGHR-GID-DEGPEN-002 van 24 december 2008 die de verwerende partij ten aanzien van de verlenging van de

loopbaan overlegt, wordt de verlenging van de loopbaan “automatisch” toegestaan en verhindert dit niet dat de betrokken militair in de loop van de verlenging een pensioen wegens leeftijdsgrens verkrijgt; volgens dezelfde instructie moet de aanvraag tot verlenging minstens zes maanden voor het bereiken van de leeftijdsgrens ingediend worden. De verzoeker bevindt zich in die situatie. Hij heeft inmiddels formeel de wens geuit zijn recht op loopbaanverlenging te benutten.

9. De problematiek van het eindeloopbaanverlof betreft een bijzondere verlofregeling voor de personen die op korte termijn met pensioen zullen gaan. Het verlof komt bovenop het vakantieverlof, wordt toegestaan door de korpscommandant met inachtneming van de behoeften van de dienst, het is bezoldigd en wordt er indien nodig ook mee verrekend, en het laat de betrokken militair toe afwezig te zijn uit de dienst terwijl hij “in werkelijke dienst” blijft. De beslissingen genomen in het kader van het toekennen van een eindeloopbaanverlof werken in op de verlofregeling van de betrokkene, maar hebben geen definitieve gevolgen voor de administratieve rechtstoestand van de militair.

Daaruit volgt dat uit een aanvraag voor het eindejaarsverlof geen juridische gevolgtrekkingen mogen gehaald worden ten aanzien van het recht van de betrokkene om de verlenging van zijn loopbaan aan te vragen.

10. Heeft de beslissing over het eindeloopbaanverlof geen gevolgen voor de toepassing van het systeem van de verlenging van de loopbaan, dan volgt daaruit dat uit het loutere feit dat de verzoeker, zoals de zaken er nu voor staan, op 30 juni 2014 de pensioenleeftijd bereikt niet afgeleid mag worden dat hij niet meer tot korvetkapitein bevorderd kan worden, aangezien hij om de verlenging van zijn loopbaan kan vragen en gevraagd heeft. Er is geen reden om hic et nunc de vorderingen onontvankelijk te verklaren omdat de verzoeker niet zou voldoen aan de benoemingsvoorwaarden. De exceptie wordt verworpen.

11. Uit de omstandigheid dat de verzoeker na kennisneming van de bestreden beslissingen gevraagd zou hebben om in een andere functie met minder

verantwoordelijkheden tewerkgesteld te worden, mag niet afgeleid worden dat hij geen belangstelling en bijgevolg geen belang meer zou hebben voor een bevordering.

VI. Onderzoek van de vorderingen

12. Overeenkomstig artikel 17, §2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de bestreden beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Standpunt van de partijen

13. De verzoeker wijst erop dat het zijn laatste mogelijkheid was om bevorderd te worden en dat hij nu, hoewel hij van zijn meerderen een gunstig advies had verkregen en een ruime professionele ervaring heeft, voorbijgestoken wordt door militairen die nog andere kansen hebben, hetgeen hem imagoschade berokkent omdat zijn collega's de indruk zullen hebben dat hij onbekwaam is. Hij zal in juli 2014 op pensioen worden gesteld en een vernietiging volgens de gewone procedure zal tot gevolg hebben dat hij pas op het einde van zijn carrière nog in aanmerking zal komen voor een bevordering waardoor geen verdere bevordering meer mogelijk is. Een schorsing zal ook de gevolgen voor de benoemde beperken, met name omdat daarmee vermeden wordt dat andere bevorderingen gebeuren of dat een bevorderde reeds een nieuwe bevordering heeft gekregen.

14. De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen:

- de mogelijkheid dat iemand niet benoemd wordt is inherent aan een kandidaatstelling; imagoschade is een moreel nadeel dat in beginsel geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel genereert; overigens heeft de verzoeker zelf

het initiatief genomen om te vragen naar een functie met minder verantwoordelijkheid en heeft hij het eindloopbaanverlof aangevraagd waardoor hij het beweerd moreel nadeel zelf heeft bewerkstelligd; in ieder geval wordt het verlies van aanzien volledig hersteld door een vernietiging.

- de verzoeker heeft de verlenging van zijn loopbaan niet aangevraagd; hij heeft integendeel het eindloopbaanverlof aangevraagd; hij is dus zelf verantwoordelijk voor het nadeel dat hij wijt aan zijn naderende pensioenleeftijd. En in geval de verzoeker nog steeds de mogelijkheid heeft om zijn loopbaan te verlengen, bestaat het nadeel niet.
- de verwijzing naar het verlies van de mogelijkheid van een doorbevordering tot fregatkapitein kan niet aangenomen worden, aangezien de verzoeker, in de veronderstelling dat hij na een benoeming in de betrekkingen die nu in het geding zijn, vier jaar anciënniteit moet hebben om tot fregatkapitein bevorderd te kunnen worden en hij alsdan statutair die benoeming niet meer zal kunnen verkrijgen omdat hij minder dan drie jaar van zijn pensioenleeftijd verwijderd zal zijn.
- de verwijzing naar de beperking van het nadeel voor andere militairen is geen persoonlijk nadeel; in ieder geval is de verwijzing naar een later bevorderingscomité niet pertinent en kan de mogelijkheid van doorbevordering van de benoemden niet in de onderhavige zaak betrokken worden.

Beoordeling

15. Uit het dossier dat aan de Raad van State is voorgelegd en uit de uiteenzetting van de verzoeker blijkt geenszins dat het niet-voordragen van de kandidatuur van de verzoeker te wijten is aan een of ander gegeven met betrekking tot zijn persoon dat hem ongunstig wordt aangerekend. Er blijkt integendeel uit dat het bestuur, na de vergelijking van de titels en de verdiensten van de kandidaten, geconcludeerd heeft dat anderen meer geschikt waren. Dat is op zich niet als een ernstig nadeel te aanzien; het moreel nadeel verbonden met de onvrede over de bevorderingsbeslissingen zal weggenomen worden door de vernietiging van de bestreden beslissingen. Het subjectief gegeven dat zijn collega's zijn bekwaamheid in vraag zullen stellen en dat zijn imago zal bezoedeld worden, kan

de verzoeker zelf keren door erop te wijzen dat het bestuur anderen gewoon meer geschikt heeft beoordeeld.

16. De oppensioenstelling van de verzoeker is niet zo nakend als hij voorstelt. Hij heeft immers het recht om de verlenging van zijn loopbaan aan te vragen, hetgeen hij overigens inmiddels ook heeft gedaan op 24 september 2012 met gunstig advies van de hiërarchie. Door die aanvraag wordt de beroepsloopbaan van de verzoeker bepaald op 56 jaar. En de Raad van State ziet geen omstandigheden die kunnen laten vermoeden dat een vernietigingsprocedure zo lang zal duren dat op het ogenblik van de vernietiging de benoemingskansen van de verzoeker teloorgegaan zijn.

17. De verzoeker verwijst naar de onmogelijkheid om doorbevorderd te worden tot fregatkapitein wanneer er nu geen schorsing bevolen wordt. Dienaangaande zet de verwerende partij op overtuigende wijze uiteen dat, rekening houdend met de voor die benoeming geldende vereiste van vier jaar graadanciënniteit en met de wettelijke regeling dat geen benoeming mogelijk is wanneer de benoemde geen drie jaar meer kan dienen, de verzoeker hoe dan ook die benoeming niet meer kan nastreven.

18. De verzoeker verwijst naar het belang van de benoemden. Dergelijk nadeel is niet persoonlijk en kan geen schorsing verantwoorden.

19. Het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel is niet aangetoond.

BESLISSING

1. De zaken nrs. A. 205.403/IX-7740 en A. 206.128/IX-7789 worden gevoegd, wat de vorderingen tot schorsing betreft.

2. De Raad van State verwerpt de vorderingen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 13 december 2012, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche