

Rolnummer 852
Arrest nr. 35/96 van 6 juni 1996

A R R E S T

In zake : het beroep tot vernietiging van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek (de artikelen 143 en 146 van de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen), ingesteld door M. Martens.

Het Arbitragehof,

samengesteld uit de voorzitters L. De Grève en M. Melchior, en de rechters P. Martens, G. De Baets, E. Cerexhe, H. Coremans en A. Arts, bijgestaan door de griffier L. Potoms, onder voorzitterschap van voorzitter L. De Grève,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van het beroep*

Bij verzoekschrift dat aan het Hof is toegezonden bij op 14 juni 1995 ter post aangetekende brief en ter griffie is ingekomen op 15 juni 1995, is beroep tot vernietiging ingesteld van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij artikel 143 van de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, en van artikel 146 van die wet, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 23 december 1994, door M. Martens, wonende te 8000 Brugge, Carmerstraat 120.

II. *De rechtspleging*

Bij beschikking van 15 juni 1995 heeft de voorzitter in functie de rechters van de zetel aangewezen overeenkomstig de artikelen 58 en 59 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof.

De rechters-verslaggevers hebben geoordeeld dat er geen aanleiding was om artikel 71 of 72 van de organieke wet toe te passen.

Van het beroep is kennisgegeven overeenkomstig artikel 76 van de organieke wet bij op 28 juni 1995 ter post aangetekende brieven.

Het bij artikel 74 van de organieke wet voorgeschreven bericht is bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 8 juli 1995.

De Ministerraad, Wetstraat 16, 1000 Brussel, heeft een memorie ingediend bij op 14 augustus 1995 ter post aangetekende brief.

Van die memorie is kennisgegeven overeenkomstig artikel 89 van de organieke wet bij op 5 september 1995 ter post aangetekende brief.

Verzoeker heeft een memorie van antwoord ingediend bij op 28 september 1995 ter post aangetekende brief.

Bij beschikking van 28 november 1995 heeft het Hof de termijn waarbinnen het arrest moet worden gewezen, verlengd tot 14 juni 1996.

Bij beschikking van dezelfde dag heeft het Hof de zaak in gereedheid verklaard en de dag van de terechtzitting bepaald op 21 december 1995.

Van die beschikking is kennisgegeven aan de partijen en hun advocaten bij op 29 november 1995 ter post aangetekende brieven.

Op de openbare terechtzitting van 21 december 1995 :

- zijn verschenen :
- . Mr. S. Lust *loco* Mr. A. Lust, advocaten bij de balie te Brugge, voor de verzoeker;
- . Mr. J. Bourtembourg, advocaat bij de balie te Brussel, voor de Minis terraad;
- hebben de rechters-verslaggevers G. De Baets en P. Martens verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

Bij beschikking van 28 maart 1996 heeft het Hof de heropening van de debatten bevolen, de dag van de terechtzitting bepaald op 18 april 1996 en de partijen verzocht om in een laatste memorie, die ze uiterlijk op 16 april 1996 moesten indienen, hun standpunt uiteen te zetten met betrekking tot de weerslag die het koninklijk besluit van 19 december 1995 dat bepaalt dat de verzoeker « als substituut-arbeidsauditeur bij de arbeidsrechtbank te Brugge, rang [heeft] op datum van 29 juni 1979 », op het beroep kan hebben.

De verzoeker heeft een laatste memorie ingediend bij op 5 april 1996 ter post aangetekende brief.

Op de openbare terechtzitting van 18 april 1996 :

- is verschenen :
- Mr. S. Lust *loco* Mr. A. Lust, advocaten bij de balie te Brugge, voor de verzoeker;
- hebben de rechters-verslaggevers G. De Baets en P. Martens verslag uitgebracht;
- is de voornoemde advocaat gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De rechtspleging is gevoerd overeenkomstig de artikelen 62 en volgende van de organieke wet, die betrekking hebben op het gebruik van de talen voor het Hof.

III. *In rechte*

- A -

Standpunt van de verzoeker

A.1. De verzoeker werd bij koninklijk besluit van 22 juni 1979 benoemd tot substituut-krijgsauditeur. Hij oefende dat ambt uit, als reserve-eerste-substituut-krijgsauditeur, van 29 juni 1990 tot 28 april 1994, datum waarop hij na kandidaatstelling benoemd werd in het ambt van substituut-arbeidsauditeur bij de arbeidsrechtbank te Brugge.

De verzoeker heeft die benoeming als substituut-arbeidsauditeur geambieerd in het vooruitzicht van de toen reeds aangekondigde reorganisatie van de militaire rechtbanken en dit vanwege het feit dat de voorgestelde wetwijziging tot reorganisatie van de militaire rechtbanken op het vlak van de personeelsformatie reeds enige tijd werd voorbereid. Die voorbereiding bestond onder meer erin dat de magistraten van de krijgsgerechten benoemd werden bij andere gerechten zonder dat hun plaats opnieuw vacant verklaard werd, terwijl inmiddels een aantal magistraten alvast bij andere gerechten werd gedelegeerd, al of niet in afwachting van een definitieve

benoeming in een ander gerecht.

Bij de nieuwe benoeming behield verzoeker evenwel niet de rang vanaf de datum van zijn benoeming in het krijgsauditoraat, zodat hij in het nieuwe ambt de laatste rang innam ondanks 16 jaar loopbaan. Uit de combinatie van de bestreden wetsbepalingen volgt dat de magistraten van de militaire gerechten, die wegens de hervorming van die gerechten sedert 1 maart 1995 bij een ander gerecht benoemd worden, hun vorige rang behouden terwijl de magistraten die vóór die datum om dezelfde reden bij andere gerechten benoemd werden, zoals de verzoeker, hun rang niet behouden en onderaan de hiërarchische ladder plaatsnemen. Het anciënniteitsbehoud van de sedert 1 maart 1995 elders benoemde magistraten wordt voortaan uitdrukkelijk in het benoemingsbesluit opgenomen.

A.2. De bestreden bepalingen schenden het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod. De verzoeker herinnert aan 's Hofs definitie inzake het gelijkheidsbeginsel en het discriminatieverbod. Hieruit volgt dat ogenschijnlijk gelijke situaties gelijk dienen behandeld te worden, tenzij een ongelijke behandeling is ingegeven door een legitiem doel, het gehanteerde criterium van onderscheid objectief en pertinent is, de maatregel bovendien relevant is en ten slotte de maatregel redelijkerwijze kan worden aangezien als niet onevenredig met het door de wetgever nagestreefde geoorloofde doel.

Uit de door de Minister van Justitie bij de parlementaire voorbereiding van de bestreden bepalingen verstrekte uitleg blijkt dat het de bedoeling was « dat de magistraten van het krijgsgerecht in hun loopbaan geen nadeel ondervinden van de herstructurering. Als zij benoemd worden in een andere rechtbank behouden ze de in het krijgsgerecht verworven anciënniteit ». In zijn inleidende uiteenzetting had de Minister er overigens reeds aan herinnerd dat aan « de magistraten en de griffiers van de krijgsgerechten de mogelijkheid [moet worden geboden] hun anciënniteit in rang te behouden wanneer ze worden overgeplaatst in gelijkwaardige functies bij de gewone gerechten ». Bij diezelfde gelegenheid werd beklemtoond dat de Regering reeds sinds januari 1993 een voorontwerp klaar had tot reorganisatie van de militaire rechtbanken en dat de voorgestelde wetswijziging op het vlak van de personeels formatie reeds lang voorbereid werd, in die zin dat zoveel mogelijk magistraten reeds elders ofwel werden benoemd ofwel werden gedelegeerd. Het was immers de bedoeling hen in de gewone gerechten te benoemen, voor zover zij zich kandidaat stelden. Ofschoon uit de parlementaire voorbereiding duidelijk de bekommernis blijkt om de militaire magistraten die wegens de minstens sedert januari 1993 voorbereide hervorming van de militaire rechtbanken bij de gewone gerechten werden benoemd of nog in de toekomst zullen worden benoemd, in hun anciënniteit te handhaven, is die bekommernis in de wet geworden tekst enkel gerealiseerd voor de magistraten die na 1 maart 1995 werden benoemd, doch niet voor die magistraten die reeds vóór 1 maart 1995 werden benoemd en van wie de benoeming evenwel ook naar aanleiding van de hervorming van de militaire gerechten is gebeurd. Voor die magistraten gold de bekommernis van de wetgever om hen te benoemen met behoud van rang en anciënniteit nochtans evenzeer.

Het onderscheid in behandeling, al is het *prima facie* objectief, is niet redelijk verantwoord, gelet op het doel en de gevolgen van de bestreden maatregel. Het aangewende middel is niet alleen onevenredig met het nagestreefde doel, het maakt de realisatie van het doel zelfs niet eens mogelijk. Het doel is immers duidelijk, namelijk de magistraten en de griffiers die vanwege de hervorming en sedert het op til zijn van die hervorming, namelijk sedert januari 1993, benoemd werden of zullen worden in de gewone gerechten, hun verworven anciënniteit laten behouden. Aangezien zulks ook budgettair geen enkel gevolg heeft, kan men voor het thans ingestelde verschil in behandeling, naargelang de benoeming vóór of na 1 maart 1995 geschiedt, geen redelijke verklaring vinden, zodat de bestreden bepalingen de aangevoerde grondwettelijke bepalingen schenden.

Standpunt van de Ministerraad

A.3. De verzoeker heeft geen enkel belang bij de vernietiging van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd door artikel 143 van de wet van 21 december 1994, aangezien hij geenszins betoogt dat die bepaling op zich van die aard zou zijn dat ze een invloed zou hebben op zijn situatie, maar wel dat de inwerkingtreding ervan, vastgesteld op 1 maart 1995, hem zou beletten de rang te bewaren die hij bekleedde vóór zijn benoeming bij het arbeidsauditoraat. De Ministerraad erkent dat de Koning de bevoegdheid had om de inwerkingtreding van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek vast te stellen op een datum die voorafging aan 1 maart 1995, doch het feit dat Hij dat niet heeft gedaan, ontsnapt aan de toetsingsbevoegdheid van het Hof. Het is enkel in ondergeschikte orde dat zal worden nagegaan of de bepaling die de inwerkingtreding van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek op 1 maart 1995 vaststelt, een miskenning inhoudt van het grondwettelijke beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

A.4.1. De Ministerraad bevestigt de *ratio legis* van de bestreden bepalingen, maar relativeert de draagwijdte van de ranginneming : die staat immers los van het financieel statuut van de magistratuur, aangezien alle diensten bewezen in de magistratuur in aanmerking worden genomen voor de gehele loopbaan van de magistratuur, welke ook de functies zijn die hij bekleedt. De rang van de magistratuur verleent geen enkele voorrang ter gelegenheid van een andere benoeming, doch is slechts van belang bij het bepalen van de rang van de magistraten op de openbare plechtigheden, op de vergaderingen van de hoven en rechtbanken en bij de rangorde in eenzelfde kamer en is ten slotte een beoordelingspunt voor de hiërarchische overheden, wanneer het gaat om de voorstellen tot benoeming voor de functies van eerste substituut.

A.4.2. Het verschil in behandeling tussen de vroegere magistraten van de militaire gerechten, naargelang zij vóór of na 1 maart 1995 werden aangewezen, wordt verantwoord door de omstandigheden dat, enerzijds, enkel zij die werden benoemd na 1 maart 1995 werkelijk moeilijkheden ondervinden ten gevolge van de herstructurering van hun rechtsmacht terwijl, anderzijds, de wetgever heeft gewenst dat de militaire magistraten niet terughoudend zouden zijn om een kandidatuur te stellen voor de vacante betrekkingen bij de gewone rechtbanken en dat diegenen daarom de rang zouden innemen die ze hadden verworven. Een retroactief effect van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, op een datum voorafgaand aan de afkondiging ervan en aan de effectieve hervorming van het militair gerecht, zou van die aard zijn geweest dat het schade zou hebben toegebracht aan de belangen van de magistraten van het openbaar ministerie bij de gewone rechtbanken die zouden vastgesteld hebben dat collega's, komende van de militaire gerechten, een rang hadden die niet overeenkwam met degene die zou volgen uit de toepassing van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, van kracht op het ogenblik van hun benoeming bij de gewone rechtbanken.

De wetgever heeft dan ook geenszins de artikelen 10 en 11 van de Grondwet miskend door de vroegere militaire magistraten op het vlak van hun ranginneming op niet identieke wijze te behandelen naargelang zij benoemd zijn in het openbaar ministerie bij een gewone rechtbank vóór of vanaf 1 maart 1995.

Memorie van antwoord van de verzoeker

A.5. De verzoeker, die met genoeg vaststelt dat de Ministerraad niet betwist dat hij ten gevolge van de verwachte wijzigingen in de organisatie van de militaire rechtsmacht zijn kandidatuur heeft ingediend voor een ambt van substituut-arbeidsauditeur, bevestigt zijn belang bij de vernietiging van artikel 315, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek. Wat aangevochten wordt door de verzoeker is de nieuwe rangregeling, zoals die is ingesteld door de in onderlinge samenhang gelezen artikelen 143 en 146 van de wet van 21 december 1994, die onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn. De bestreden discriminatie is immers slechts mogelijk geworden, niet zozeer doordat de Koning hier geen retroactief toepassingsbesluit heeft genomen, maar doordat de wet heeft bepaald dat een nieuwe regeling in ieder geval van toepassing zou worden, uit hoofde van de wet, uiterlijk op 1 maart 1995. De verzoeker bestrijdt met andere woorden de wetsbepaling zelf die de ultieme datum vaststelt. De bestreden ongelijkheid zou niet ongedaan kunnen worden gemaakt door de enkele vernietiging van artikel 146 van de wet van 21 december 1994, aangezien de nieuwe regeling van rechtswege in werking zou getreden zijn tien dagen na de publicatie van de wet in het *Belgisch Staatsblad*, zodat de aangeklaagde discriminatie bijna even groot zou blijven. De gelijkheid onder de magistraten bij de militaire gerechten kan slechts worden gerealiseerd door een wet die bepaalt dat diegenen die sedert 1 januari 1993 benoemd werden of worden bij het openbaar ministerie van de rechtbank van eerste aanleg of van de arbeidsrechtbank, de rang behouden vanaf de datum van hun benoeming bij de krijgsraad. Beide bestreden wetsbepalingen dienen eerst, minstens gedeeltelijk, vernietigd te worden.

A.6. De verzoeker onderstreept het belang van de rang, dat reeds uit het Gerechtelijk Wetboek blijkt. De rang geldt immers niet alleen ter terechtzitting of bij openbare plechtigheden. Voornamelijk bij promotie is de rang een constant gegeven, dermate dat daaraan slechts kan worden voorbijgegaan mits zeer concrete motivering op gevaar af anders de benoeming vernietigd te zien door de Raad van State. Aangezien op 4 juli 1995 het wetsvoorstel is neergelegd om een van de drie substituten van de arbeidsauditeur te Brugge de rang van eerste substituut toe te kennen, ziet de verzoeker zijn kans op benoeming sterk verminderen omdat hij de laatste in rang is, ondanks thans 17 jaar loopbaan, en voor de functie in concurrentie komt met twee collega's, die respectievelijk zes en twee jaar anciënniteit hebben.

Aanvullende memorie van de verzoeker

A.7.1. Bij beschikking van 28 maart 1996 werden de debatten heropend teneinde de partijen in de mogelijkheid te stellen zich nader te verklaren omtrent de weerslag op het beroep tot vernietiging, van het koninklijk besluit van 19 december 1995, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 5 januari 1996, dat bepaalt dat de verzoeker « als substituut-arbeidsauditeur bij de arbeidsrechtbank te Brugge, rang [heeft] op datum van 29 juni 1979 ».

A.7.2. De verzoeker voert aan dat hij niet weet of tegen voormeld koninklijk besluit al dan niet beroep tot vernietiging bij de Raad van State werd ingesteld en dat de eventuele afwezigheid van een rechtstreeks beroep bovendien niet uitsluit dat onrechtstreekse toetsing ervan steeds mogelijk blijft op grond van artikel 159 van de Grondwet, dat de strikte legaliteit boven de rechtszekerheid plaatst.

- B -

Ten aanzien van de ontvankelijkheid

B.1.1. Het beroep tot vernietiging is gericht tegen artikel 143 van de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen, dat artikel 315 van het Gerechtelijk Wetboek als volgt heeft aangevuld :

« Als een militair magistraat wordt benoemd of aangewezen bij het openbaar ministerie van de rechtbank van eerste aanleg of van de arbeidsrechtbank, heeft hij rang vanaf de datum van zijn benoeming of aanwijzing in die hoedanigheid bij de krijgsraad.

Als een lid van de griffie van een krijgsraad wordt benoemd tot lid van de griffie van de rechtbank van eerste aanleg, de arbeidsrechtbank, de rechtbank van koophandel, het vredegerecht of de politierechtbank, heeft hij rang vanaf de datum van zijn benoeming in die hoedanigheid bij dezelfde krijgsraad. »

Het is eveneens gericht tegen artikel 146 van voornoemde wet, dat bepaalt :

« De Koning bepaalt de datum van inwerkingtreding van de artikelen 137 tot 145 en ten laatste

op 1 maart 1995. »

Er wordt niet betwist dat de wet in werking is getreden op 1 maart 1995.

B.1.2. De verzoeker werd bij koninklijk besluit van 22 juni 1979 benoemd tot substituut-krijgsauditeur. Ter staving van zijn belang voert hij aan dat hij, na de aankondiging van de hervorming van de militaire gerechten, een benoeming als magistraat van het openbaar ministerie bij de gewone rechtbanken ambieerde, ze verkreeg en op 28 april 1994, dit is vóór de inwerking-treding van de bestreden bepalingen, de eed aflegde als substituut-arbeidsauditeur bij de arbeidsrechtbank te Brugge. Hij besluit daaruit dat hij dus niet het door de bestreden bepalingen verleende voordeel kan genieten van ranginneming vanaf de datum van zijn benoeming of aanwijzing in zijn hoedanigheid van militair magistraat bij de krijgsraad.

B.2.1. Met toepassing van een koninklijk besluit van 19 december 1995, bekendgemaakt bij uittreksel in het *Belgisch Staatsblad* van 5 januari 1996, heeft de verzoeker « als substituut-arbeidsauditeur bij de arbeidsrechtbank te Brugge, rang op datum van 29 juni 1979 ». Uit een brief die door de hoofdgriffier van de Raad van State op 20 maart 1996 aan het Hof is toegestuurd, blijkt dat tegen dat besluit geen enkel beroep tot vernietiging werd ingesteld binnen de wettelijke termijn.

B.2.2. Ofschoon het koninklijk besluit van 19 december 1995 niet meer het voorwerp van een vernietiging door de Raad van State kan vormen, meent de verzoeker dat hij zijn belang bij het beroep behoudt, in zoverre het besluit buiten toepassing zou kunnen worden verklaard krachtens artikel 159 van de Grondwet.

De verzoeker maakt evenwel geen gewag van een voor enig rechtscollege ter zake aanhangig geschil.

B.2.3. De mogelijkheid waarop de verzoeker steunt om zijn belang te handhaven is te hypothetisch om van het rechtens vereiste belang te doen blijken.

In het geval dat voor een rechtscollege zou worden betoogd dat de onwettigheid van het koninklijk besluit veroorzaakt is door de ongrondwettigheid van de bestreden wetsbepaling, komt het dat rechtscollege toe hierover een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof.

B.2.4. Het beroep tot vernietiging is niet ontvankelijk.

Om die redenen,

het Hof

verwerpt het beroep.

Aldus uitgesproken in het Nederlands, het Frans en het Duits, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, op de openbare terechtzitting van 6 juni 1996.

De griffier,

De voorzitter,

L. Potoms

L. De Grève