

Rolnummer 4946
Arrest nr. 65/2011 van 5 mei 2011

A R R E S T

In zake : de prejudiciële vraag over artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, gesteld door de Raad van State.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en R. Henneuse, en de rechters E. De Groot, L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J. Spreutels en F. Daoût, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

*

* *

I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij arrest nr. 203.944 van 18 mei 2010 in zake Dirk Dobbelaere tegen de Belgische Staat, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 2 juni 2010, heeft de Raad van State de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut van de beroepsofficieren van de land-, de lucht- en de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, zoals het werd vervangen en gewijzigd door artikel 12 van de wet van 28 december 1990, door artikel 12 van de wet van 20 mei 1994 en door artikel 26 van de wet van 25 mei 2000, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, afzonderlijk genomen of gelezen in samenhang met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet, in de mate dat die bepaling de minister van Landsverdediging een discretionaire bevoegdheid verleent om een aangevraagde tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden te weigeren op grond van encadreringsvereisten en omdat niet voldaan is aan de rendementsvoorwaarden ? ».

Memories zijn ingediend door :

- Dirk Dobbelaere, die keuze van woonplaats doet te 2970 Schilde, Wijnegemsteenweg 83-85;

- de Ministerraad.

Dirk Dobbelaere heeft ook een memorie van antwoord ingediend.

Op de openbare terechtzitting van 26 januari 2011 :

- is verschenen : kolonel A. De Decker, voor de Ministerraad;
- hebben de rechters-verslaggevers E. De Groot en J. Spreutels verslag uitgebracht;
- is de voornoemde partij gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschied*

Op 4 februari 1998 diende Dirk Dobbelaere, officier van de luchtmacht, een aanvraag in tot het verkrijgen van zijn ontslag uit het kader van de beroepsofficieren, met ingang van 1 september 1998, en, ondergeschikt, tot het verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden voor de duur van één jaar, met ingang van dezelfde datum. Op 6 mei 1998 weigerde de minister van Landsverdediging beide aanvragen op grond van het feit dat de verzoeker niet voldeed aan de rendementsvoorwaarden. Dirk Dobbelaere diende tegen die beslissing een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State, maar het beroep werd bij arrest nr. 116.006 van 17 februari 2003 onontvankelijk verklaard. Bij brief van 3 september 1998 had de minister van Landsverdediging Dirk Dobbelaere immers meegedeeld dat hij de beslissing van 6 mei 1998 introk en dat hij

een nieuwe weigeringsbeslissing nam, ditmaal niet alleen gemotiveerd op grond van het feit dat de verzoeker niet voldeed aan de rendementsvoorwaarden, maar ook op grond van het feit dat er bij de luchtmacht een tekort was aan officieren gespecialiseerd in de telecommunicatie.

Tegen die laatste beslissing diende Dirk Dobbelaere op 20 oktober 1998 eveneens een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. In zijn vijfde middel voerde hij de schending aan van, onder meer, de artikelen 10, 11, 12, 23 en 182 van de Grondwet en van de artikelen 15 en 21 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst. Volgens Dirk Dobbelaere zijn de artikelen 15 en 21 van de wet van 1 maart 1958 dermate onnauwkeurig dat zij niet bestaanbaar zijn met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet. Hij verzoekt de Raad van State daarover een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof.

De Raad van State verwijst naar het arrest nr. 45/92 van 18 juni 1992, waarin het Hof de uit de schending van de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet afgeleide middelen gericht tegen artikel 12 van de wet van 28 december 1990 houdende wijziging van sommige bepalingen betreffende de rechtstoestanden van het personeel van de Krijgsmacht en van de Medische Dienst, dat artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 had vervangen, ongegrond heeft bevonden. De Raad van State verwijst eveneens naar het arrest nr. 39/2005 van 16 februari 2005, waarin het Hof heeft geoordeeld dat artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 niet de artikelen 10 en 11, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet, schendt. De Raad van State stelt vast dat artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 in het arrest nr. 45/92 enkel werd getoetst aan de artikelen 10, 11 en 24 van de Grondwet. Anders dan in het arrest nr. 39/2005, dat betrekking had op artikel 21 van de wet van 1 maart 1958, is in het arrest nr. 45/92 geen toetsing gebeurd aan de « artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet ». Daaruit leidt de Raad van State af dat de vraag met betrekking tot artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 die de verzoeker aan het Hof wenst voor te leggen, niet identiek is aan de middelen waarover uitspraak werd gedaan in het arrest nr. 45/92. Bovendien wordt vastgesteld dat artikel 15 van de wet van 1 maart 1958, na het arrest nr. 45/92, werd gewijzigd bij artikel 12 van de wet van 20 mei 1994 en bij artikel 26 van de wet van 25 mei 2000. Om die redenen acht de Raad van State het noodzakelijk de bovenvermelde prejudiciële vraag te stellen aan het Hof.

III. *In rechte*

- A -

A.1. Volgens de Ministerraad heeft de wetgever, bij artikel 15 van de wet van 1 maart 1958, aan de minister van Landsverdediging een discretionaire bevoegdheid verleend op het vlak van het al dan niet toekennen van een tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden. De verleende bevoegdheid is echter niet onbeperkt, vermits de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid niet mag leiden tot een beslissing die kennelijk onredelijk is. Uit de tekst van het artikel zou blijken dat de minister bij de beoordeling van een aanvraag tot het verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing rekening moet houden met het dienstbelang. In de voor het verwijzende rechtscollege hangende zaak, ging het om een weigeringsbeslissing die was gestoeld op twee motieven, namelijk het feit dat er te weinig officieren gespecialiseerd in de telecommunicatie aanwezig waren in de luchtmacht en het feit dat de verzoeker niet voldeed aan de rendementsvoorwaarden. Beide elementen zouden op zich reeds volstaan om een weigeringsbeslissing te motiveren. Het laatste motief houdt, volgens de Ministerraad, verband met een richtlijn die destijds bij het ministerie van Landsverdediging werd gehanteerd bij de beoordeling van aanvragen tot het verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing. Volgens die richtlijn diende een beroepsofficier die aan de Koninklijke Militaire School op kosten van het leger een vorming had genoten, na zijn vorming in beginsel een aantal jaren in dienst te zijn alvorens in aanmerking te komen voor een tijdelijke ambtsontheffing.

A.2. De Ministerraad is van oordeel dat uit het arrest nr. 45/92 van 18 juni 1992 van het Hof duidelijk blijkt dat de in het geding zijnde bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet schendt.

A.3. Wat de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet betreft, verwijst de Ministerraad naar meerdere arresten van de Raad van State, waaruit zou blijken dat, wanneer de minister van Landsverdediging op een wettige wijze gebruik maakt van zijn discretionaire bevoegdheid, er geen sprake kan zijn van een schending van

de vrijheid van persoon, het recht op vrije keuze van beroepsarbeid, het verbod van dwangarbeid en het recht van militairen op een wettelijke regeling van hun rechten en verplichtingen (de arresten nrs. 81.120, 81.351, 81.381, 81.491, 83.543, 83.680, 84.359 en 84.378). De Ministerraad verwijst eveneens naar de arresten nrs. 106/2002 en 3/2003, waarin het Hof heeft geoordeeld dat artikel 27 van de wet van 25 mei 2000 tot instelling van de vrijwillige arbeidsregeling van de vierdagenweek en de regeling van de halftijdse vervroegde uitstap voor sommige militairen en tot wijziging van het statuut van de militairen met het oog op de instelling van de tijdelijke ambtsontheffing wegens loopbaanonderbreking, dat de minister van Landsverdediging op het vlak van het al dan niet toestaan van een loopbaanonderbreking een bevoegdheid toekent die identiek is aan de bevoegdheid die hem wordt toegekend in de in het geding zijnde bepaling, niet in strijd is met de artikelen 10 en 11, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182 van de Grondwet.

A.4.1. Volgens Dirk Dobbelaere zijn de motieven die in administratieve beslissingen formeel worden opgenomen niet steeds de werkelijke motieven. Hij is van oordeel dat de Raad van State onvoldoende rekening houdt met de werkelijke motieven. Vermits de rechtsbescherming tekortschiet, zou het absoluut noodzakelijk zijn dat de wetgever krachtlijnen vastlegt op het vlak van het al dan niet verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing. Bovendien zou die aangelegenheid sterk aanleunen bij de ontslagregeling, die ook bij wet dient te worden geregeld.

A.4.2. Dirk Dobbelaere wijst erop dat de in het geding zijnde bepaling bij artikel 26 van de wet van 25 mei 2000 met terugwerkende kracht werd gewijzigd. Die wet zou een onderdeel zijn geweest van een hervormingsplan dat een afslanking van het leger beoogde. Vroeger werd de regeling betreffende de tijdelijke ambtsontheffing, volgens Dirk Dobbelaere, aangewend om personen in het statuut van militair te houden : de minister weigerde ontslag te verlenen, maar kende wel een tijdelijke ambtsontheffing toe. Bij de wet van 16 maart 2000 betreffende het ontslag van bepaalde militairen en de verbreking van de dienstneming of wederdienstneming van bepaalde kandidaat-militairen, de vaststelling van de rendementsperiode en het terugvorderen door de Staat van een deel van de door de Staat gedragen kosten voor de vorming en van een gedeelte van de tijdens de vorming genoten wedden, werd aan militairen de mogelijkheid geboden om vrijwillig ontslag te nemen, ook wanneer zij niet voldoen aan de rendementsvoorwaarden, zij het dat zij dan een bepaald bedrag dienen te betalen. Hij stelt vast dat er sinds die wet blijkbaar geen problemen meer zijn op het vlak van de encadrering en op het vlak van het niet voldoen aan de rendementsvoorwaarden. Hij brengt dit in verband met de regeling betreffende de « afkoopsom ». Hij wijst erop dat zijn aanvraag tot het verkrijgen van ontslag uiteindelijk werd aanvaard na de inwerkingtreding van de wet van 16 maart 2000. Hij meent dat de minister tot die inwerkingtreding heeft gewacht om zijn ontslag afhankelijk te kunnen maken van het betalen van een bepaald bedrag.

A.5. Dirk Dobbelaere bekritiseert de door de minister van Landsverdediging in 1998 te zijnen aanzien genomen beslissing op grond van het feit dat de rendementsvoorwaarden niet wettelijk waren geregeld. Weliswaar waren dergelijke voorwaarden opgenomen in de wet van 20 mei 1994 inzake de rechtstoestanden van het militair personeel, maar de desbetreffende bepalingen zijn ingevolge de arresten nrs. 81/95 en 23/96 van het Hof niet in werking kunnen treden. Pas bij de wet van 16 maart 2000 werd een duidelijke regeling ingevoerd. Ofschoon de wet van 25 mei 2000 terugwerkende kracht had, is dat volgens Dirk Dobbelaere niet het geval voor de wet van 16 maart 2000, wat het Hof zou hebben bevestigd in zijn arrest nr. 28/2002 van 30 januari 2002. Door te verwijzen naar een ministeriële richtlijn, erkent de Ministerraad overigens zelf dat de rendementsvoorwaarden in 1998 geen wettelijke grondslag hadden.

A.6.1. Dirk Dobbelaere is van oordeel dat de individuele vrijheid, de persoonlijke ontplooiing en het eigendomsrecht, zoals onder meer gewaarborgd door het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, in het geding zijn. Ook om die reden zou het toekomen aan de wetgever, overeenkomstig artikel 182 van de Grondwet, om op het vlak van de tijdelijke ambtsontheffing een regeling uit te werken. Het ontbreken van die regeling zou de minister van Landsverdediging toelaten zelf een ontslagregeling uit te werken en beslissingen te nemen die verregaande gevolgen hebben op het statuut van de militairen. Wanneer de minister een aanvraag tot het verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing weigert wegens het feit dat niet is voldaan aan de rendementsvoorwaarden, legt hij *de facto* de naleving van die ontslagvoorwaarden op aan de betrokken militair. Dirk Dobbelaere verwijst daarbij naar de arresten nrs. 81/95 en 23/96 van het Hof.

A.6.2. Hij meent ten slotte dat de rechtspraak vervat in het arrest nr. 39/2005, waarin werd geoordeeld dat artikel 21 van de wet van 1 maart 1958 grondwettig is, aan herziening toe is, en dat de arresten van de Raad van State, waarnaar de Ministerraad verwijst, slechts een beoordeling *prima facie* bevatten, vermits ze zijn aangenomen in het kader van het administratief kortgeding.

- B -

B.1. Op het ogenblik dat de bij het verwijzende rechtscollege bestreden beslissing werd genomen, bepaalde artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst (zoals gewijzigd bij artikel 12 van de wet van 28 december 1990, bij artikel 12 van de wet van 20 mei 1994 en – met terugwerkende kracht - bij artikel 26 van de wet van 25 mei 2000) :

« De officieren die hierom verzoeken kunnen door de Minister van Landsverdediging tijdelijk wegens persoonlijke aangelegenheden uit hun ambt ontheven worden.

Elke tijdelijke ambtsontheffing of elke verlenging wordt aangevraagd voor een duur van drie, zes, negen of twaalf maanden.

Behoudens uitzonderlijke redenen waarover de Minister van Landsverdediging oordeelt, mag de duur van alle tijdelijke ambtsontheffingen op eigen aanvraag tijdens de loopbaan van de officier een totaal van twaalf maanden niet overschrijden.

In geval van mobilisatie of in periode van oorlog kunnen de officieren geen tijdelijke ambtsontheffing op aanvraag bekomen. Hetzelfde geldt voor de officieren die zich in periode van vrede in de deelstand ' in operationele inzet ' bevinden of die op preadvies gesteld zijn met het oog op deze inzet.

De op aanvraag bekomen tijdelijke ambtsontheffingen eindigen automatisch, zonder opzegging, in periode van oorlog of in geval van mobilisatie.

In periode van vrede kunnen, in geval van operationele inzet of van preadvies met het oog op deze inzet, in uitzonderlijke gevallen en voor zover de personeelsbehoefte op geen enkele andere manier kan worden ingevuld, de toegekende tijdelijke ambtsontheffingen op verzoek ingetrokken worden ».

B.2. Het verwijzende rechtscollege vraagt of de in het geding zijnde bepaling bestaanbaar is met de artikelen 10 en 11, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182, van de Grondwet, doordat zij de minister van Landsverdediging een discretionaire bevoegdheid verleent om een aangevraagde tijdelijke ambtsontheffing wegens persoonlijke aangelegenheden te weigeren op grond van encadreringsvereisten en omdat niet is voldaan aan de rendementsvoorwaarden. Uit de feiten en de motivering van het verwijzingsarrest blijkt dat het Hof meer bepaald wordt gevraagd of de aan de minister van Landsverdediging verleende bevoegdheid bestaanbaar is met de in de vraag aangehaalde grondwetsartikelen, in zoverre die aan de wetgever de bevoegdheid voorbehouden om het

statuut van de militairen te bepalen en de individuele vrijheid, inzonderheid de vrije keuze van beroepsarbeid, te beperken.

B.3. Artikel 182 van de Grondwet bepaalt :

« De wet bepaalt op welke wijze het leger wordt aangeworven. Zij regelt eveneens de bevordering, de rechten en de verplichtingen van de militairen ».

De bepaling van de wijze waarop en de voorwaarden waaronder een militair tijdelijk uit zijn ambt kan worden ontheven, valt onder de regeling van de rechten en verplichtingen van militairen.

B.4.1. Door de bevoegdheid inzake de regeling van de rechten en verplichtingen van de militairen aan de wetgevende macht toe te wijzen, heeft de Grondwetgever willen vermijden dat de krijgsmacht zou worden geregeld door de uitvoerende macht alleen. Aldus waarborgt artikel 182 van de Grondwet dat over die aangelegenheid wordt beslist door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering.

Ofschoon artikel 182 van de Grondwet de normatieve bevoegdheid in die aangelegenheid aldus voorbehoudt aan de federale wetgever - die de essentiële elementen ervan moet regelen -, sluit het niet uit dat een beperkte uitvoeringsmacht aan de federale uitvoerende macht wordt overgelaten. Een dergelijke delegatie is niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgelegd.

B.4.2. Volgens de in het geding zijnde bepaling kan de minister van Landsverdediging, behoudens in een aantal bijzondere situaties (mobilisatie, oorlog, het zich bevinden in de deelstand van operationele inzet of in preadvies met het oog op die inzet), de officieren die hierom verzoeken tijdelijk wegens persoonlijke aangelegenheden uit hun ambt ontheffen.

Er dient te worden onderzocht of die machtiging binnen de in B.4.1 vermelde perken blijft.

B.5. De in het geding zijnde bepaling verleent de minister van Landsverdediging geen reglementaire bevoegdheid maar kent hem een discretionaire bevoegdheid toe waarbij hij een evenwicht dient na te streven tussen het belang van het leger en dat van de betrokken militair.

Een dergelijke toewijzing van individuele beslissingsbevoegdheid aan een minister door de wet komt niet neer op een delegatie van regelgevende bevoegdheid. Artikel 182 van de Grondwet staat niet eraan in de weg dat aan een minister beslissingsbevoegdheid wordt toegekend die hem toestaat elke aanvraag tot het verkrijgen van een tijdelijke ambtsontheffing te onderzoeken en ze af te wegen tegen de behoeften van het leger, onder meer inzake encadreringsvereisten, die naar gelang van de omstandigheden kunnen evolueren en die, in bepaalde omstandigheden, kunnen verantwoorden dat beslissingen worden genomen die mede zijn ingegeven door de zorg om de aan de militairen – op kosten van de Staat – geboden opleiding te laten « renderen » gedurende een bepaalde periode.

B.6. Ofschoon een dergelijke toewijzing van bevoegdheid aan de minister een ruime beoordelingsbevoegdheid met zich meebrengt, is zij niet onverenigbaar met de artikelen 10 en 11, in samenhang gelezen met artikel 182, van de Grondwet, daar de in het geding zijnde bepaling, in haar geheel gelezen, op voldoende duidelijke wijze aangeeft dat de minister bij het nemen van zijn beslissing de goede werking van de krijgsmacht voorop dient te stellen en zijn beslissing dient te motiveren, rekening houdend met het dienstbelang. Uit de in het geding zijnde bepaling kan evenmin worden afgeleid dat de wetgever de minister zou hebben toegestaan het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie te miskennen. De bevoegde rechter zal in elk afzonderlijk geval oordelen of de minister de bevoegdheid die hem is verleend overeenkomstig de wet uitoefent zodat aan de betrokkenen een afdoende rechtsbescherming wordt geboden.

B.7. De toetsing aan de artikelen 10 en 11, gelezen in samenhang met de artikelen 12 en 23, van de Grondwet leidt, wat betreft de naleving van het wettigheidsbeginsel, niet tot een andere conclusie.

B.8. De prejudiciële vraag dient ontkennend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 15 van de wet van 1 maart 1958 betreffende het statuut der beroepsofficieren van de land-, de lucht-, de zeemacht en de medische dienst en der reserveofficieren van alle krijgsmachtdelen en van de medische dienst, zoals gewijzigd bij de wetten van 28 december 1990, 20 mei 1994 en 25 mei 2000, schendt niet de artikelen 10 en 11, al dan niet in samenhang gelezen met de artikelen 12, 23 en 182, van de Grondwet.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 5 mei 2011.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt