



B83/5 en 6/4

Vertaling van de
Conclusie van het Openbaar Ministerie

in de zaken B 83/5 en 6

tussen

De Heer W. Raemakers,
Mevrouw M. Dereymaker

en

De Heer Secretaris-Generaal van de
Benelux Economische Unie

Beide beroepen kunnen in één enkele conclusie worden behandeld,
waarbij het volgende schema zal worden gevolgd.

- I. Voorgeschiedenis
 - II. Onderwerp van het geschil
 - III. Ontvankelijkheid van de beroepen
 - IV. Gegrondheid van de beroepen
- Slotbeschouwing

I. Voorgeschiedenis

Uit de dossiers blijkt, dat de feiten zich als volgt hebben voorgedaan.

1. Bij nota Adm (82) 37 van 26 augustus 1982 aan het personeel van het Secretariaat-Generaal heeft de Heer Secretaris-Generaal medegedeeld dat beschikking M/adm (82) 7 op 10 augustus 1982 door de Voorzitter van de Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken ondertekend was en dat deze beschikking per 1 juli 1982 in werking was getreden.

Voormelde nota luidt als volgt :

"Nota aan het personeel van het Secretariaat-Generaal

Hierbij gelieve U afschrift aan te treffen van de beschikking van de Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken tot vaststelling voor de ambtenaren en beambten van de Benelux Economische Unie van een bijzondere tijdelijke bijdrage ten laste van alleenstaanden en gezinnen zonder kinderen (doc. M/adm (82) 7), ondertekend op 10 augustus 1982 door de Heer W. Dik, Voorzitter van de Ministeriële Werkgroep.

Deze beschikking is per 1 juli 1982 in werking getreden.

J. Schleich
Adjunct-Secretaris-Generaal."

De aanhef van beschikking M/adm (82) 7 luidt als volgt :

"De Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken van de Benelux Economische Unie,

Gelet op artikel 35, lid 3, van het Unieverdrag,

Gelet op artikel 18 van het Reglement van orde van het Comité van Ministers,

Gelet op het binnen het College van Secretarissen-Generaal besproken voorstel van de secretaris-generaal en op het advies van het Personeelscomité,

Gelet op het advies van de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling,".

In artikel 4 van die op 10 augustus 1982 te Brussel ondertekende beschikking staat :

"Deze beschikking treedt in werking op 1 juli 1982."

2. Verzoekers hebben op 5 september 1982 een intern beroep tegen deze beschikking ingediend.

3. Dat beroep is op 8 september 1982 aan de Raadgevende Commissie inzake Ambtenarenrechtspraak voorgelegd.

4. Bovengenoemde Commissie heeft op 2 februari 1983 een advies uitgebracht waarin zij verklaart dat "(...) de beroepen gegrond dienen te worden geoordeeld."

5. Dit advies is op 10 maart 1983 aan de Heer Secretaris-Generaal en aan verzoekers medegedeeld.

6. De Heer Secretaris-Generaal heeft verzoekers bij nota van 31 maart 1983 ervan in kennis gesteld dat hij ingevolge artikel 12 van het Aanvullend Protocol inzake de rechtsbescherming van de personen in dienst van de Benelux Economische Unie de termijn, die hem is toegewezen om een beslissing n.a.v. dat advies te nemen, met twee maanden verlengde.

7. Op 27 juni 1983 (nota van 20 juni 1983) deelde de Heer Secretaris-Generaal verzoekers mede dat hij het door de Raadgevende Commissie uitgebracht advies niet zou opvolgen.

8. De beroepschriften van verzoekers zijn op 18 juli 1983 ter griffie van het Benelux-Gerechtshof ingediend.

II. Onderwerp van het geschil

Verzoekers betwisten de rechtsgeldigheid van beschikking M/adm (82) 7 van de Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken d.d. 10 augustus 1982 tot vaststelling voor de ambtenaren en beambten van de Benelux Economische Unie van een bijzondere tijdelijke bijdrage ten laste van alleenstaanden en gezinnen zonder kinderen.

Mitsdien verlangen verzoekers terugbetaling van de sedert 1 juli 1982 ingehouden bedragen, met dien verstande dat dit bedrag vanaf de data van inhouding tot op de dag van de daadwerkelijke betaling vermeerderd dient te worden met de in België geldende wettelijke interest.

III. Ontvankelijkheid van de beroepen

Naar luid van artikel 17 van het Aanvullend Protocol inzake de rechtsbescherming van de personen in dienst van de Benelux Economische Unie en artikel 28/4 van het Reglement op de procesvoering van het Benelux-Gerechtshof dient het beroep te worden ingesteld binnen de termijn van twee maanden, die ingaat op de datum waarop de beslissing van het gezag over het interne beroep ter kennis van de verzoeker is gebracht.

De beslissing van het gezag kan slechts door een beroep voor de Kamer van het Benelux-Gerechtshof worden bestreden, indien die beslissing is genomen na een voorafgaand intern beroep bij datzelfde gezag.

Het intern beroep moet door belanghebbende worden ingesteld binnen een maand nadat hij van de door hem bestreden beslissing kennis heeft genomen. Op het intern beroep kan slechts worden beslist na advies van een Raadgevende Commissie.

De twee beroepen zijn met inachtneming van de boven aangehaalde vormvereisten en termijnen ingesteld.

Ze kunnen dan ook ontvankelijk worden verklaard.

IV. Gegrontheid van de beroepen

A. Eerste middel

Het eerste middel steunt in zijn beide onderdelen op schending van het geschreven recht en van substantiële vormen, alsmede op overschrijding van macht, meer bepaald op schending van :

- artikel 35 § 3 van het Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie ;
- artikel 36 en artikel 37 van het Statuut van de beambten van het

Secretariaat-Generaal (hierna genoemd "het Statuut").

a) Toepasselijke teksten

Artikel 35, § 3, van het Verdrag luidt als volgt :

"Het personeelsstatuut, de personeelsformatie, de schalen van de salarissen, pensioenen en toelagen, alsmede de andere arbeidsvoorwaarden worden vastgesteld door het Comité van Ministers op voorstel van de Secretaris-Generaal en na advies van de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling".

Artikel 36 van het Statuut bepaalt het volgende :

"Voorstellen van de Secretaris-Generaal betreffende de toepassing en de wijziging van dit Statuut en zijn bijlagen worden aan het personeelscomité voorgelegd, dat daarover binnen een redelijke termijn aan de Secretaris-Generaal advies moet uitbrengen.

Indien de Secretaris-Generaal het advies van het comité niet overneemt wordt het bij het voorstel van de Secretaris-Generaal gevoegd".

Artikel 37 van voornoemd Statuut luidt als volgt :

"Een gedelegeerde van het Personeelscomité kan de vergaderingen van de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling en van de bevoegde Ministeriële Werkgroep bijwonen teneinde aldaar het advies van het Comité te verdedigen wanneer in deze vergadering een voorstel van de Secretaris-Generaal in behandeling komt (...) als bedoeld in artikel 36 (...)".

b) Aanhef van de aangevochten beschikking

De aanhef van de beschikking van de Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken tot vaststelling voor de ambtenaren en beampten van de Benelux Economische Unie van een bijzondere tijdelijke bijdrage ten laste van alleenstaanden en gezinnen zonder kinderen luidt als volgt :

./.

"De Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken van de Benelux Economische Unie,

Gelet op artikel 35, lid 3, van het Unieverdrag,

Gelet op artikel 18 van het Reglement van orde van het Comité van Ministers,

Gelet op het binnen het College van Secretarissen-Generaal besproken voorstel van de secretaris-generaal en op het advies van het Personeelscomité,

Gelet op het advies van de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling,

Gelet op artikel 9 van het bezoldigingsreglement voor de secretaris-generaal en de adjunct-secretarissen-generaal en op artikel 11 van het aan het beambtenstatuut van het Secretariaat-Generaal gehechte bezoldigingsreglement,

Gelet op het Belgisch koninklijk besluit n° 35 houdende tijdelijke vermindering van de kinderbijslag voor werknemers en voor de personeelsleden van de openbare sector met een forfaitair maandelijks bedrag,

Overwegende dat het Belgisch koninklijk besluit n° 36 tot instelling voor de loon- en weddetrekkenden van de openbare en van de privésector van een bijzondere en tijdelijke bijdrage ten laste van de alleenstaanden en van de gezinnen zonder kinderen eveneens toegepast dient te worden op de ambtenaren en beambten van Benelux,

Overwegende dat bovendien de bestemming van de opbrengst van deze inhoudingen dient te worden vastgesteld,

Heeft het volgende beslist :".

c) Stelling van de verzoekers

In de toelichting bij het eerste middel van de beroepen in zijn beide onderdelen houden verzoekers staande dat :

- in tegenstelling tot hetgeen in de voormelde aanhef van de aangevochten beschikking staat vermeld, de Heer Secretaris-Generaal het beschikkingsvoorstel nooit aan de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling heeft voorgelegd en dat bedoelde Raad nooit bijeengekomen is om over het kwestieuze voorstel een advies uit te brengen ;

- niettegenstaande de verwijzing naar een advies van het Personeelscomité in de aanhef van de aangevochten beschikking de Heer Secretaris-Generaal het beschikkingsvoorstel niet aan het Personeelscomité heeft overgelegd, dat aldus niet in de gelegenheid is gesteld hierover schriftelijk advies uit te brengen ; dat datzelfde Comité voorts geen gelegenheid heeft gehad in voorkomend geval zijn advies voor de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling te verdedigen.

d) Stelling van de Benelux Economische Unie

De Benelux Economische Unie, vertegenwoordigd door de Secretaris-Generaal, neemt het volgende standpunt in :

- zij geeft toe dat de Raad inderdaad niet heeft vergaderd tussen het tijdstip van opstelling van ontwerp-beschikking M/adm (82) 7 en de goedkeuring daarvan via de schriftelijke procedure door de Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken ; zij is echter de mening toegedaan dat het advies van de Raad over deze kwestie reeds was bekend aangezien dit orgaan herhaalde malen en met name tijdens zijn vergadering van 29 maart 1982 als zijn mening te kennen had gegeven dat alle Belgische maatregelen, zowel gunstige als ongunstige, tevens van toepassing dienden te zijn op de Benelux-beambten ;

- zij houdt staande dat het Personeelscomité regelmatig op de hoogte is gehouden van het verloop van de zaak en dat dit Comité bovendien, gelet op het gereserveerde standpunt dat het ter zake om tactische redenen, die dat Comité aangaan, had ingenomen, geen behoefte heeft gehad om tijdens een eventuele vergadering van de Raad van de Economische Unie in beperkte samenstelling welk standpunt dan ook te verdedigen ; dat voorts, gelet op de bescheiden omvang van het Secretariaat-Generaal en de goede betrekkingen tussen het College van Secretarissen-Generaal en het Personeelscomité, de behoefte

om dit alles schriftelijk vast te leggen zich niet doet gevoelen en dat verzoekers, waar zij stellen dat consultaties en adviezen op schrift gesteld dienen te worden, in artikel 36 meer lezen dan erin staat.

e) Rechtsbeginselen

De volgende beginselen gelden in het administratief recht en met betrekking tot het door verzoekers in hun eerste middel aan de orde gestelde vraagstuk :

- De meestal voor een beslissing vereiste formaliteit is de voorafgaande raadpleging van een commissie of comité ;

- Dat advies is louter een formaliteit die aan de eindbeslissing voorafgaat ;

- Het kwestieuze advies moet met kennis van zaken worden uitgebracht, dus over een voorstel van tekst (Belg. R.v.S. ; 2/4.1955, R.J.D.A. 1955, blz. 252, De Bock) ;

- Het moet dan ook aan de beslissing voorafgaan ;

- Het moet een schriftelijk advies betreffen (zo niet zouden de termen "gelet op" in de aanhef van de beschikkingen in de zin van het strafwetboek vals zijn) ;

- Wanneer het advies door een wet of een besluit wordt voorgeschreven, is het in beginsel een substantieel vormvoorschrift (Vaste rechtspraak : cfr. o.m. : Belg. R.v.S. 25 okt.1955, Leunis, A.A.R.v.S., 849 ; Belg. R.v.S. 28 april 1959, Demany, A.A.R.v.S., 326 ; Belg. R.v.S. 6 oktober 1959, Kempenes, A.A.R.v.S., 580 ; Belg. R.v.S. 17 november 1960, Cuypens, A.A.R.v.S., 873) ;

- Wanneer dat substantiële vormvoorschrift niet of ontoereikend is in acht genomen, geeft dat verzuim of die onregelmatige inachtneming dan ook aanleiding tot een beroep wegens overschrijding van macht (Rechtspraak : cfr. o.m. : Belg. R.v.S. 18 maart 1958, Vandecruys, A.A.R.v.S., 725 ; Belg. R.v.S. 18 november 1960, Lefèvre, A.A.R.v.S., 881) ;

- In België en elders wordt zelfs heel vaak door de Raad van State ambts-halve het aan de schending van een substantiële vorm ontleende middel aangevoerd (Rechtspraak : Belg. R.v.S. 17 oktober 1958, Cauvin-arrest).

(Nopens de doctrine en de jurisprudentie kunnen met name worden aangehaald :

- M. Waline, "Droit administratif", uitgave 1959 ;

- Pierre Wigny, "Droit administratif", uitgave 1962 ;

- Jacques Dembour, "Droit administratif", uitgave 1970).

Wat de Franse jurisprudentie betreft, kan het arrest "Dem.Cavalier" van 26 oktober 1956 (Rec.C.E. 1956, blz. 387) worden geciteerd :

(Vertaling) "Overwegende dat, zoals de Hoge Raad van Nationale Opvoeding, die, ingevolge het bepaalde in artikel 11 van de wet van 18 mei 1946, verplicht moet worden geraadpleegd omtrent vraagstukken van nationaal belang betreffende het onderwijs of de opvoeding en met name omtrent die problemen die zowel het openbaar als het particulier onderwijs aangaan, zijn advies moest uitbrengen aan de regering tijdens de uitwerking van de teksten voor de toepassing van de wet van 21 september 1951 nopens het openen van kredieten voor de toekenning van nationale beurzen, toch uit de bij het dossier gevoegde stukken blijkt dat de verschillende gerezen vraagstukken ter zake op regelmatige wijze bij voornoemde raad aanhangig zijn gemaakt en dat deze laatste in de gelegenheid is gesteld zijn advies geheel en al uit te brengen ; dat onder die omstandigheden en in weerwil van het feit dat de regering na de beslissing van de Raad heeft gemeend wijzigingen in de aan haar ter beoordeling voorgelegde teksten te moeten aanbrengen, mejuffrouw Cavalier geen gegronde redenen heeft om te beweren dat aldus inbreuk op de voorrechten van de Hoge Raad zou zijn gemaakt ; dat bijgevolg afwijzend op de verzoekschriften moet worden beschikt ;".

Naar aanleiding van dit arrest kunnen in de context van de ter beslissing aan het Benelux-Gerechtshof, Kamer "Ambtenarenrechtspraak", voorgelegde zaken de volgende opmerkingen worden gemaakt :

- Voormelde uitspraak van de Franse Raad van State is in beginsel aanvechtbaar en is overigens door M. Waline (op.cit.) betwist.

- De inhoud ervan kan als volgt worden samengevat : "Van onregelmatigheid is geen sprake indien de teksten, die krachtens de wet ter behandeling aan een raadgevend comité zijn voorgelegd, na die beoordeling zijn gewijzigd" ;

- Daarentegen vloeit daar zonder enige twijfel uit voort dat, zo de wet een advies van een raadgevend comité voorschrijft, aan dat comité een ontwerp-tekst (of ontwerp-beschikking) moet worden voorgelegd.

f) In feite

1. ad : "advies" van de Raad van de Economische Unie

Zoals hierboven is naar voren gebracht, heeft de Raad niet vergaderd tussen het tijdstip van opstelling van ontwerp-beschikking M/adm (82) 7 en de goedkeuring daarvan via de schriftelijke procedure door de Ministeriële Werkgroep voor Administratieve Zaken.

De feitelijke situatie kan dan ook als volgt worden samengevat :

a) De Raad van de Economische Unie heeft over een beginsel uitspraak gedaan.

b) Genoemde Raad heeft nooit over een ontwerp-beschikking uitspraak gedaan.

c) Hij heeft met name geen uitspraak d.m.v. een schriftelijk advies gedaan over :

- het opschrift van het beschikkingsvoorstel ;
- de aanhef van het beschikkingsvoorstel ;
- de inhoud (en met name de modaliteiten) van het beschikkingsvoorstel.

Met andere woorden, er is door de Raad van de Economische Unie geen advies over een schriftelijk voorstel van de aangevochten beschikking uitgebracht.

2. ad : "advies" van het Personeelscomité

Verweerster geeft toe dat er geen schriftelijk advies van het Personeelscomité bestaat.

g) Conclusie

Het eerste middel van verzoekers is in zijn beide onderdelen gegrond. Er is overschrijding van macht wegens schending van een substantieel vormvoorschrift.

B. Tweede en vierde middel

Het tweede en vierde middel steunen op :

- schending van het geschreven recht, alsmede overschrijding van macht, meer bepaald op de schending van :

a) artikel 35, lid 3, en artikel 37, lid 2, van het Unieverdrag ;

b) artikel 19 van de Overeenkomst ter uitvoering van artikel 37, lid 2, van het Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie ;

- schending van het geschreven recht, evenals machtsoverschrijding, meer bepaald de schending van de artikelen 1 en 4 van het Bezoldigingsreglement van de beambten van het Secretariaat-Generaal.

Het Benelux-Gerechtshof, Kamer "Ambtenarenrechtspraak", is niet bevoegd om op grond van een uitlegging van een Belgische wet te beslissen of de bepalingen van die wet op de beambten van de Benelux Economische Unie van toepassing zijn.

Het Benelux-Gerechtshof is daarentegen bevoegd om te beslissen of het statuut van de Benelux Economische Unie of dat van haar beambten de toepassing van een Belgische wet verhinderen.

- Het is buiten kijf dat het Comité van Ministers de bevoegdheid heeft om de salarissen van de beambten van de Benelux Economische Unie te verminderen.

- Het enige probleem dat aan de orde is, is de vraag of het Comité van Ministers, met het oog op het vermijden van administratieve rompslomp, een zeker bedrag op de weddeschalen gedurende een in beginsel beperkte periode kan inhouden, terwijl het genoemde schalen ongewijzigd laat.

- In casu komt de toepassing van de koninklijke besluiten nr. 35 en nr. 36 eigenlijk op een vermindering van de netto-salarissen neer.

- Een zulke handelwijze schijnt echter op de artikelen 1 en 4 van het Bezoldigingsreglement te stuiten. Immers, blijkens het arrest van het Benelux-Hof, Kamer "Ambtenarenrechtspraak", van 20 mei 1983 (zaak B 82/4) ligt de enige tussen de Belgische en de Benelux bezoldigingsstatuten be-

staande binding op het niveau van de bruto-salarissen, welke binding in artikel 4 van het Bezoldigingsreglement is verankerd.

In die omstandigheden ben ik de mening toegedaan dat het tweede en het vierde middel, samen gevoegd, eveneens gegrond zijn (overschrijding van macht).

./.

C. Derde middel

Het derde middel steunt op schending van het geschreven recht en van de algemene rechtsbeginselen, evenals op overschrijding van macht, meer bepaald op schending van :

a) het beginsel van behoorlijk bestuur, hetwelk vordert dat overheidsbeslissingen door hun motivering gedragen dienen te worden ;

b) het administratiefrechtelijk beginsel hetwelk vordert dat bezoldigingsbepalingen met een belastend karakter geen terugwerkende kracht hebben.

a) ad : Ontbreken van een motivering

Ik ben van mening dat het ontbreken van een nauwkeurige motivering van de aangevochten beschikking niet van dien aard is dat het vernietiging tot gevolg heeft.

Immers, de overheidsbeslissingen behoeven in beginsel niet uitdrukkelijk gemotiveerd te zijn (Vaste Franse rechtspraak : zie vb. 1 augustus 1902, "veuve Delagoué", R.A.C.E. 1902, blz. 610 ; 26 oktober 1945, R.A.C.E. 1945, blz. 212 ; 10 februari 1950, "Muller", R.A.C.E. 1950, blz. 90).

Het "Muller"-arrest is als volgt gemotiveerd :

(Vertaling) "Overwegende dat de overheidsbeslissingen niet verplicht de motieven vermelden waardoor zij worden gedragen, nu er geen wetsvoorschrift of reglementaire bepaling voorhanden is die zulks uitdrukkelijk bepalen".

De situatie is slechts anders indien de wet of het besluit een uitdrukkelijke motivering vereist.

Dit is ten deze echter niet het geval.

In die omstandigheden is het derde middel in zijn eerste onderdeel niet gegrond.

b) ad : Terugwerkende kracht

De overheidsbeslissing of de verordening moet niet alleen de regels van het geschreven recht maar ook in bepaalde gevallen de algemene rechtsbeginselen in acht nemen, die door de rechtspraak met die regels worden

gelijkgesteld : de regel van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, die luidt : "De wet beschikt alleen voor het toekomstige ; zij heeft geen terugwerkende kracht" dient, in weerwil van het feit dat die tekst enkel uitdrukkelijk de wet beoogt, dan ook op de overheidsbesluiten of de verordeningen te worden toegepast.

Een vaste rechtspraak past die regel op de overheidsbeslissingen toe (vb. In Frankrijk : R.v.S., 1 augustus 1924, "Mattei", blz. 773 ; 10 december 1930, Dervieu, blz. 1045 ; 5 januari 1945, "La Famille Capitalisation", D. 1945, 204 ; 28 februari 1947, "Ville de Lisieux", S. 1947.3.60 ; 2 mei 1947, "Devouge" ; 25 februari 1949, "Soc. civile de l'école Gerson", blz. 98 ; 8 juli 1949, "Delacommune", D. 1949, Somm. 37 ; J.P.C., 1949.5125, noot G.B. ; 10 februari 1950, "Syndicat patronal et artisanal de l'habillement de Pau", blz. 105 ; 17 juli 1950, "Soc. civile de l'école Gerson" ; S. 1950.3.114 ; 14 februari 1951, "Féd. nationale des syndicats d'utilisateurs et de Transformateurs de lait", blz. 89 ; 1 juni 1951, "Syndicat général des planteurs de la Martinique" R.J.P.V.F., 1951, blz. 413, noot J.D.V. ; 22 februari 1957, "Caudron et Pomirol", blz. 118;).

Er zij op gewezen dat het verbod bepalingen met terugwerkende kracht uit te vaardigen zelfs geldt voor een krachtens een kaderwet uitgevaardigd decreet (zie 16 maart 1956, "Garrigou", blz. 121).

In datzelfde verband is het niet zonder belang de opmerkingen onder het befaamde arrest van de Franse Raad van State d.d. 25 juni 1948, "Société du Journal -l'Aurore-" gedeeltelijk weer te geven (zie "Les grands arrêts de la Jurisprudence administrative", door M. Long, P. Weil en G. Braibant ; uitg. Sirey, 1962, blz. 295).

Die noot luidt als volgt :

(Vertaling) "....."

De Raad van State doet aldus een beroep op twee "algemene rechtsbeginselen" : de gelijkheid tussen de gebruikers van een openbare dienst (zie onze opmerkingen onder het arrest van 9 maart 1951, "Société des concerts du Conservatoire") en de niet-retroactiviteit van de administratieve rechtshandelingen.

Krachtens een vaste rechtspraak is een overheidsbesluit niet eerder van toepassing dan de dag dat de bekendmaking ervan het bindend maakt wanneer het van verordenende aard is, en niet eerder van toepassing dan de dag dat het aan betrokkene is bekendgemaakt, wanneer het individueel is.

Ieder besluit dat een vroegere datum van toepassing bepaalt, is onwettig voor zover het terugwerkt.

De motivering van die regel is dezelfde als die van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek, dat luidt : "de wet beschikt alleen voor het toekomstige ; zij heeft geen terugwerkende kracht". Het zou ongerijmd zijn een rechtsregel toe te passen op een tijdvak waarin hij, naar mag worden aangenomen, nog niet bekend kon zijn ; het zou tegen de fundamentele functie van het recht, nl. het waarborgen van de zekerheid, indruisen om handelingen of situaties die in overeenstemming zijn met het recht dat van kracht was in de periode dat ze tot stand zijn gekomen, op losse schroeven te zetten of prijzen of tarieven, die de particulieren in hun economische berekeningen hebben ingeschat, met terugwerkende kracht te verhogen. Daarbij komt nog het idee dat de opstellers van een retroactief besluit inbreuk maken op de bevoegdheid van hun voorgangers en aldus datgene schenden wat men het beginsel van de "ratione temporis"-bevoegdheid heeft genoemd (Teissier, concl. over R.v.S. 17 mei 1907, Le Bigot, Rec. 460 : "er wordt niet voor het verleden gereguleerd ; als de overheidsvertegenwoordigers aldus te werk gingen, zouden ze zich schuldig maken aan machtsoverschrijding, aan onbevoegd handelen "ratione temporis" ... door een recht uit te oefenen, dat slechts hun voorgangers toekwam").

Het beginsel van niet-retroactiviteit van de administratieve handeling wordt sedert de XIXe eeuw door de rechtspraak toegepast, doch de arresten gaven de juridische grondslag ervan niet aan. Het "beginsel uit hoofde waarvan de verordeningen slechts voor het toekomstige beschikken" is voor de eerste maal uitdrukkelijk vermeld in een arrest van 28 februari 1947, "Ville de Lisieux" (Rec. 83) m.b.t. retroactieve tarieven, en vervolgens tot alle administratieve, reglementaire of individuele, besluiten uitgebreid.

Het arrest "l'Aurore" bevestigt dit in een geval waarin het aangevochten besluit kon worden gemotiveerd door opportuniteitsoverwegingen : de regeringscommissaris had een beslissing in die zin gevraagd "als een akte van geloof in de oppermacht van het recht". De Raad van State wijst het bestuur er overigens op, dat het de grief van retroactiviteit in zulke zaken kan vermijden door, "ware het zelfs forfaitair", onderscheid te maken tussen de consumptie vóór de datum van de bekendmaking van het besluit tot verhoging der tarieven en die na die datum. Sedertdien heeft hij echter de striktheid van zijn rechtspraak beves-

tigd : de door het arrest "l'Aurore" naar voren gebrachte oplossing betreffende de reglementaire besluiten tot bepaling van prijzen is vervolgens uitgebreid tot de in de standaardvoorwaarden van de concessies opgenomen clausules die moeten worden vermeld in de concessiecontracten en abonnementspolissen (R.v.S. 5 mei 1961, "Ville de Lyon"). Het bestuur kan zich aldus, zelfs contractueel, niet aan de beginselen van gelijkheid en niet-retroactiviteit onttrekken.

De rechtspraak over de retroactiviteit is legio. Zoals door de regeringscommissaris Letourneur wordt benadrukt, "kunnen we niet zonder enige weemoed vaststellen dat uit de Lebon tabellen van 1905-1924 blijkt dat U in twintig jaar slechts een tiental keer de retroactieve strekking van administratieve handelingen diende te censureren, terwijl dat vandaag de dag nagenoeg op ieder van uw rollen moet geschieden ...". (zie talrijke voorbeelden in : Et. et Doc. 1955, 37).

De omschrijving van wat de retroactiviteit is, kan in de praktijk overigens tot ernstige moeilijkheden leiden, die door een genuanceerde rechtspraak worden ondervangen ; aldus kan een termijn niet ingaan noch een verval van kracht worden vóór de inwerkingtreding van de tekst, waarbij zij zijn ingesteld (R.v.S. 30 juni 1959, "Metge", Rec. 89, D.1959, 92, concl. Fournier), terwijl verordeningen wettig naar situaties kunnen verwijzen die zich vóór hun bekendmaking hebben voorgedaan (R.v.S. 19 juni 1959, "Villard", Rec. 373, concl. Braibant ; het bestuur kan een uiterste datum dus niet in het verleden situeren, doch het kan daar refentiedata zoeken."...

Ten einde elk misverstand met betrekking tot het laatste standpunt van de commentator van het hierboven aangehaalde arrest te vermijden, is het niet zonder belang aangaande het niet-retroactiviteitsvraagstuk de voormelde conclusie Braibant te citeren :

(Vertaling) "...

In casu dient het klassieke onderscheid te worden gemaakt tussen hen die ten gevolge van een beslissing of een individuele aanvraag rechten hadden verkregen en zij die uit hoofde van een verordening slechts een mogelijke aanspraak (vocation) hadden (zie vb. : 9 november 1956, "Clin et Piedinelli", blz. 429). De administratieve overheid kon niet aan de rechten tornen ; zij kon evenwel de aanspraak tenietdoen of de voorwaarden en de wijze van uitoefening ervan wijzigen. Maar dan mogen - en dat is het laatste middel van de heer Villard - die wijzigingen op zich nog niet retroactief van aard zijn.

In het onderhavige geval is de nieuwe voorwaarde een voorwaarde m.b.t. de datum en de gekozen datum - 1 januari 1952 - valt vroeger dan het besluit dat ernaar verwijst - 31 december 1956.

De nieuwe tekst zou wis en zeker onwettig zijn als die vroegere datum bijvoorbeeld een uiterste datum voor het indienen van een aanvraag zou zijn. Immers, volgens een vaste rechtspraak kan een verval niet van kracht worden noch een termijn van uitsluiting ingaan vóór de datum van inwerkingtreding van de tekst, waarbij zij zijn ingesteld (Sect. 28 juni 1957, "Cons. Robert et Bernard", blz. 54 ; Sect. 5 december 1958, "Camé", blz. 612). En u hebt die rechtspraak bevestigd in uw vergaderingsbesluit "Metgé" van 30 januari 1959 betreffende het decreet waarin werd bepaald dat de aanvraag om toelating tot de stage der advocaten binnen vijf jaren na afgifte van het diploma zou moeten worden ingediend.

Doch dit is niet het geval, in casu, het onderwerp van de litigieuze tekst. Hij brengt geen uitsluiting noch een procedurele uiterste datum voort ; hij schept een nieuw materieel vereiste, dat met een referentiedatum in verband staat. U hebt, begrijpelijkerwijze gemakshalve en soms uit noodzaak, steeds toegestaan dat een referentiedatum of -periode in het verleden ligt en dat de administratieve overheid aldus nieuwe rechtsgevolgen aan een vroegere situatie verbindt. Een verordening van 5 april 1947 heeft bijvoorbeeld de aan de douane-expediteurs verleende toestemming voor de toekomst wettig kunnen beperken tot de kantoren waar de betrokkenen daadwerkelijk hun functie uitoefenden op 31 december 1946 (6 mei 1949, "Le Bourgeois", blz. 206) ; tweede voorbeeld : hoewel de vroegere regeling alle sedert 1 september 1938 beschadigde molens als molens in werking beschouwde, heeft een nieuwe tekst deze definitie kunnen beperken tot de sedert minder dan vier jaren beschadigde molens (4 mei 1955, "Hutrel", blz. 233) ; derde voorbeeld : de verdeling van de betrokkenen over de nieuwe graden van beheerders en rentmeesters kon terecht worden gemaakt met inachtneming van de omvang van de door elk van hen voorheen beheerde inrichtingen (29 april 1957, "Dame Blonde", T. blz. 931).

Drie arresten bakenen bijzonder scherp de grenzen af van hetgeen ter zake toegelaten is :

- u hebt beslist dat een besluit tot vaststelling van het bedrag van een bijdrage de op een vroegere periode betrekking hebbende salarissen als

referentiebasis mocht hebben, doch niet van kracht mocht zijn gedurende die periode (Sect. 7 november 1952, "Houillères du bassin du Nord et du Pas-de-Calais", blz. 501) ;

- u hebt eveneens toegelaten dat een nieuwe bezoldigingsregeling voor de docenten in dienst in het buitenland werd vastgesteld door verwijzing naar de salarissen van kracht in het moederland op een vroegere datum, doch niet in werking kon treden op die datum (Sect. 14 februari 1958, "Chamley et Perret", blz. 99) ;

- u hebt ten slotte bepalingen vernietigd volgens welke de rangorde van de in een nieuw kader opgenomen ambtenaren op een vroegere datum in werking zou treden en de administratieve situatie van de betrokkenen op die datum zou worden beoordeeld (Ass. 9 mei 1958, "Fédération des Syndicats de Police de France et d'outre-mer (C.F.T.C.)", blz. 267).

Uit het vorenstaande vloeit voort dat het derde middel in zijn tweede onderdeel eveneens gegrond is.

Slotbeschouwing

Het zou wenselijk zijn zo de organen die beslissingen nemen de beginselen van het administratieve recht alsmede de bestaande wetteksten wat beter zouden in acht nemen.

Luxemburg, 1 mei 1984

Alphonse Spielmann
Advocaat-Generaal bij het
Benelux-Gerechtshof