RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

nr. 239.328 van 9 oktober 2017
in de zaak A. 217.691/XIV-36.799

In zake : Frank BELS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Philippe Vande Casteele
kantoor houdend te 2900 Schoten
Klamperdreef 7
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Defensie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 28 november 2015, strekt tot de nietigverklaring van "de beslissingen dd. 23 november 2015 van 'de deliberatiecommissie van de voortgezette vorming', bevat in een nota die bepaalt als volgt 'in hoofdorde': 'Aangezien betrokkene niet als 'niet geslaagd' kan worden beschouwd, kan de deliberatiecommissie vandaag geen beslissing ten gronde nemen in de zin van Art. 39*bis* van het KB van 12 Aug 03.'"

Op 22 januari 2016 stelt verzoeker tegen de genoemde beslissingen van 23 november 2015 een "aanvullend verzoekschrift" in.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij tussenarrest nr. 233.230 van 11 december 2015 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen verworpen.

Verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

Met een beschikking van 3 februari 2016 wordt met toepassing van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: de algemene procedureregeling) de inkorting van de termijnen voor het indienen van een memorie van antwoord en een memorie van wederantwoord tot dertig dagen bevolen.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

Verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 mei 2017.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Philippe Vande Casteele, die verschijnt voor verzoeker, en kapitein-commandant van het vliegwezen Maarten Kerckhofs, 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. Het feitenrelaas is uitvoering beschreven in de arresten nr. 232.537 van 13 oktober 2015, nr. 232.688 van 23 oktober 2015, evenals in het tussenarrest nr. 233.230 van 11 december 2015 en in het arrest nr. 233.525 van 19 januari 2016. Er wordt naar verwezen.

3.2. Zoals uit de uiteenzetting van de feiten in het tussenarrest nr. 233.230 van 11 december 2015 blijkt, heeft verzoeker tegen de thans bestreden beslissing(en) van de deliberatiecommissie van 23 november 2015 nog op 30 november 2015 bij de Directeur - Generaal *Human resources* (hierna: de DGHR) een schriftelijk en gemotiveerd beroepsschrift ingediend, nog dezelfde dag gevolgd door een aanvullend beroep.

In het kader van dat administratief beroep wordt verzoeker gehoord op 16 december 2015 door de DGHR die vervolgens op 23 december 2015 de beslissingen “in hoofdorde” en “in ondergeschikte orde” van de deliberatiecommissie bevestigt.

Tegen deze beslissing van de DGHR van 23 december 2015 heeft verzoeker op 4 januari 2016 bij de Raad van State een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid en een beroep tot nietigverklaring ingediend (zaak G/A 218.005/XIV-36.855).

Die vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd afgewezen bij het in punt 3.1. genoemde arrest nr. 233.525 van 19 januari 2016 en vervolgens heeft de Raad van State in die zaak bij arrest nr. 234.668 van 10 mei 2016 de afstand van het geding vastgesteld.

Intussen had verzoeker op 25 januari 2016 nog een nieuw beroep tot nietigverklaring ingediend tegen de in punt 3.2. genoemde beslissingen van de DGHR van 23 december 2015 genomen na het door verzoeker op 30 november 2015 ingestelde administratief beroep (zaak G/A 218.178/XIV-36.880).

Die zaak is nog hangende.

3.3. Bovendien, op 27 januari 2016 heeft verzoeker nog een nieuw administratief beroep tegen de thans bestreden beslissingen van de deliberatiecommissie ingediend, ditmaal bij de beroepsinstantie bedoeld in artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 ‘tot vaststelling van het statuut van de militairen en de kandidaat-militairen van het actief kader van de krijgsmacht’ (hierna: de wet van 28 februari 2007). *In fine* van dat beroepsschrift vermeldt hij dat dat beroep “geldt als een aanmaning om te beschikken, zoals bedoeld in artikel 14, § 3 van de Gecoördineerde Wetten op de Raad van State”. Bij aangetekend schrijven van 19 februari 2016 stuurde verzoeker een herinnering aan de beroepsinstantie bedoeld in artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007. Hij ontving immers van die beroepsinstantie nog geen antwoord.

Aangezien de beroepsinstantie geen gevolg gaf aan het door hem ingestelde bestuurlijk beroep dient verzoeker op 21 juni 2016 bij de Raad van State nog een beroep in waarbij hij de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring van de stilzwijgende afwijzende beslissing benaarstigt over het beroep dat hij op 27 januari 2016 had ingediend tegen de beslissingen van de deliberatiecommissie van 23 november 2015. Die zaak is bij de Raad van State gekend onder het nummer G/A 219.544/XIV-37.089.

Bij arrest nr. 236.382 van 9 november 2016 heeft de Raad van State de vordering tot schorsing in die zaak verworpen.

Het beroep tot nietigverklaring in die zaak is nog hangende.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

4. Bij het tussenarrest nr. 233.230 van 11 december 2015 heeft de Raad van State de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in de voorliggende zaak verworpen omdat *prima facie* de bestreden beslissing geen in laatste aanleg genomen beslissing lijkt te zijn die op ontvankelijke wijze voor de Raad van State kan worden aangevochten. Het tussenarrest overweegt:

> "6. De Raad van State kan in een kort geding en *a fortiori* in een kort geding bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts een beperkt onderzoek wijden aan ontvankelijkheidsexcepties. Een verzoekende partij kan er zich immers minder behoorlijk tegen verweren dan in een procedure ten gronde. Daarom past het in een kort geding dat de Raad van State deze excepties eerder zou verwerpen dan aannemen tenzij indien zijn beperkt onderzoek uitwijst dat een dergelijke exceptie een hoge graad van ernst vertoont.
>
> A. De beslissing 'in hoofdorde'
>
> 7. Naar luid van artikel 39*bis* van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 worden, 'wanneer de officier niet aan de in artikel 39 bedoelde criteria tot slagen heeft voldaan of wanneer hij, zonder geldige reden, niet aan een test of aan een eindexamen of aan het proefschrift heeft deelgenomen, […] zijn beoordelingen en, in voorkomend geval, de vaststellingen aan de deliberatiecommissie van de voortgezette vorming bedoeld in artikel 40*bis*, § 1, voorgelegd […]'.
>
> Artikel 40*bis*, § 2, tweede en derde lid, van hetzelfde besluit bepaalt dat de beslissing van de deliberatie wordt gerechtvaardigd en aan de betrokken stagiair betekend. Deze kan een gemotiveerd beroep aantekenen bij de DGHR binnen vijf werkdagen na de betekening van de beslissing. Na de betrokken stagiair te hebben gehoord, kan de DGHR de beslissing van de deliberatiecommissie bevestigen of een nieuwe beslissing nemen.
>
> In de bestreden beslissing stelt de deliberatiecommissie 'in hoofdorde' vast dat, 'aangezien betrokkene niet als 'niet geslaagd' kan worden beschouwd, […] de deliberatiecommissie vandaag geen beslissing ten gronde [kan] nemen in de zin van Art 39*bis* van het KB van 12 Aug 03'.
>
> Anders dan verzoeker voorhoudt, heeft de deliberatiecommissie hiermee op het eerste gezicht wel degelijk een beslissing genomen in het kader van het voornoemde artikel 39*bis*. Daaraan wordt geen afbreuk gedaan door het feit dat zij heeft beslist nog geen beslissing ten gronde te kunnen nemen. De vraag of de deliberatiecommissie haar bevoegdheid correct heeft uitgeoefend en op wettige wijze kon beslissen dat zij geen beslissing ten gronde kon nemen, betreft de inhoud van haar beslissing en derhalve de eventuele ernst van de middelen doch is niet aan de orde bij het onderzoek van de ontvankelijkheid *ratione materiae* van de huidige vordering.
>
> Uit het voorgaande volgt dat de 'beslissing in hoofdorde' vatbaar is voor een (tweede) georganiseerd administratief beroep bij de DGHR op grond van artikel 40*bis*, § 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003. Dit beroep geeft de betrokkene de mogelijkheid reeds op het administratief niveau genoegdoening te krijgen vermits ingevolge de devolutieve werking van het administratief beroep de beroepsinstantie overgaat tot een nieuw onderzoek en zij haar beslissing kan steunen op andere gronden dan de overheid die de eerste

beslissing heeft genomen, derwijze dat te dezen de beslissing van de DGHR volledig in de plaats komt van de beslissing van de deliberatiecommissie. De thans bestreden beslissing is op het eerste gezicht derhalve geen eindbeslissing die vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State, of voor een vordering tot schorsing, al dan niet bij uiterst dringende noodzakelijkheid, als *accessorium* ervan.

8. Verzoeker vraagt echter dat de Raad van State artikel 40*bis*, § 2, tweede en derde lid, van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 buiten toepassing zou verklaren op grond van artikel 159 van de Grondwet. Hij houdt voor dat er een gebrek aan rechtsgrond is, dat het beroep aan geen regels is onderworpen die een voldoende onpartijdig en deskundig oordeel waarborgen, dat geen mogelijkheid van wraking is voorzien en dat geen termijn is bepaald waarbinnen een beslissing moet worden genomen.

Artikel 139/1, tweede lid, 3°, van de wet van 28 februari 2007 bepaalt dat geen officier benoemd kan worden in de graad van majoor 'indien hij niet geslaagd is voor de beroepsproeven waarvoor de Koning de regels inzake deelneming, de programma's en de wijze van inrichting bepaalt'. Op het eerste gezicht, en binnen het beperkte onderzoek in een schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid, lijkt die wettelijke bepaling rechtsgrond te bieden om de wijze van inrichting van de beroepsproeven te bepalen, met inbegrip van een georganiseerd (dubbel) administratief beroep. Eveneens op het eerste gezicht, lijkt het niet om een bepaling te gaan die in strijd is met artikel 182 van de Grondwet.

Verzoekers opmerking dat, ook omwille van zijn vergevorderde ziekte, de toegang tot de rechter en de behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn in het gedrang komen door het tweede administratief beroep, doet geen afbreuk aan het feit dat de bestreden beslissing niet rechtstreeks bij de Raad van State kan worden aangevochten zonder dat administratief beroep uit te putten. Precies ingevolge dat administratief beroep en de devolutieve werking ervan, kan verzoeker immers een ruimere genoegdoening krijgen dan enkel de schorsing door de Raad van State van de bestreden beslissing. Uit de door beide partijen meegedeelde gegevens blijkt bovendien dat de DGHR het door verzoeker op 30 november 2015 ingestelde administratief beroep reeds op 16 december 2015 zal behandelen en dat dit zelfs nog sneller zou zijn gebeurd indien verzoeker de huidige vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet had ingesteld. Een schending van de redelijke termijn of een bovenmatige beperking van de toegang tot de rechter is te dezen op het eerste gezicht dus niet aan de orde. Tot slot, en voor zover een beslissing inzake het administratief beroep te lang op zich zou laten wachten, blijft verzoekers toegang tot de burgerlijke kortgedingrechter en diens rechtsbescherming onverlet.

9. De door de verwerende partij opgeworpen - maar desnoods ook ambtshalve op te werpen - exceptie vertoont een dergelijke graad van ernst dat ze reeds in de huidige stand van de procedure moet worden opgeworpen. Die exceptie is gegrond.

B. De beslissing 'in ondergeschikte orde'

10. Vermits de vordering tegen de beslissing 'in hoofdorde' niet-ontvankelijk is en die beslissing dus onverlet blijft gelden, dient de vordering tegen de beslissing 'in ondergeschikte orde' niet te worden onderzocht.

Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat, voor zover de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid ook tegen de beslissing 'in ondergeschikte orde' is gericht, deze beslissing om de hiervoor uiteengezette redenen evenmin een eindbeslissing is en zij op het eerste gezicht dus evenmin voor de Raad van State kan worden aangevochten zonder uitputting van het in artikel 40*bis* van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 voorziene

administratief beroep.
B. Conclusie
11. De vordering is niet-ontvankelijk."

5. In zijn op 22 januari 2016 ingediend "aanvullend verzoekschrift", brengt verzoeker hier in essentie tegen in dat de Raad van State waar hij in het tussenarrest *prima facie* heeft geoordeeld dat artikel 139/1 van de wet van 28 februari 2007 een voldoende rechtsgrond lijkt te kunnen bieden voor het instellen van een tweede bestuurlijk beroep bij de DGHR, hij "zodoende […] uit het oog [is] verloren -samen met verzoeker- dat artikel 113/1 van de wet van 28 februari 2007 de deliberatiecommissie voor de voortgezette vorming instelt." Verzoeker verwijst daartoe naar de parlementaire voorbereiding bij de wet van 31 juli 2013 'tot wijziging van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen van het actief kader van de Krijgsmacht en tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het statuut van het militair personeel' waarbij het genoemde artikel 133/1 in de wet van 28 februari 2007 is ingevoegd en waaruit hij als volgt citeert "[d]eze artikelen hebben tot doel om enerzijds een wettelijke basis te creëren voor het inrichten van deliberatiecommissies tijdens de voortgezette vormingen en anderzijds het te volgen regime door de kandidaat te bepalen wanneer deze zijn voortgezette vorming ontvangt in een instelling buiten Defensie" (*Parl. St*. Kamer, 2012-2013, nr. 53-2879/001, 53-54). Verzoeker leidt hieruit af dat artikel 133/1 slechts de deliberatiecommissie opricht doch dat er voor een aanvullend bestuurlijk beroep bij de DGHR in artikel 133/1 geen rechtsgrond kan worden gevonden. In zijn "aanvullend" verzoekschrift maakt verzoeker nog voorbehoud voor eventuele excepties die hij zal beantwoorden in de memorie van wederantwoord.

In zijn memorie van wederantwoord wijst verzoeker er vervolgens op dat in zoverre de verwerende partij meent dat de wet van 28 februari 2007 niet op verzoeker van toepassing is omdat deze geen militair van het actief kader meer is, geen enkele wetsbepaling verbiedt dat de officier van het actief kader, die aanvaard werd voor een beroepsvorming en die deze gevolgd heeft als lid van het actief kader, de proeven aflegt terwijl hij ondertussen officier van het

reservekader is geworden. Uit artikel 60 van de wet van 16 mei 2001 ‘houdende het statuut van de militairen van het reservekader van de krijgsmacht’ volgt dat de hoedanigheid van reserveofficier verzoeker niet belet om aanspraak te maken op rechtsherstel in het kader van de beroepsproeven, voorzien voor het actief kader. Wat de toepasbaarheid van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 ‘betreffende de voortgezette vorming van de officieren van het actief kader van de krijgsmacht en de beroepsproeven voor de bevordering tot de graad van majoor’ (hierna: het koninklijk besluit van 12 augustus 2003) betreft, rijst volgens verzoeker de vraag naar het toepassingsgebied van artikel 76 van het koninklijk besluit van 26 december 2013 ‘betreffende de vervolmakingscursussen van de beroepsmilitairen van het actief kader van de krijgsmacht, het examen voor overgang naar de graad van eerste sergeant-majoor, het kwalificatie-examen voor de graad van adjudant-chef en de beroepsproeven voor de bevordering tot de graad van majoor’ (hierna: het koninklijk besluit van 26 december 2013) en de vraag of de Koning wel gemachtigd was om dit artikel 76 aan te nemen. Verzoeker stelt dat het koninklijk besluit van 26 december 2013 zijn grondslag vindt in de wet van 28 februari 2007. Artikel 139/1, tweede lid, 3° van die wet bepaalt dat een officier niet tot majoor kan benoemd worden indien hij niet is geslaagd voor de beroepsproeven waarvoor de Koning de regels inzake deelneming, de programma’s en de wijze van inrichting bepaalt. Overeenkomstig artikel 272 van die wet treedt hij in werking uiterlijk op 31 december 2013 en artikel 271/4 geeft aan de Koning delegatie om de overgangsmaatregelen inzake de toepassing van artikel 139/1, tweede lid, 2° te bepalen. Verzoeker meent vooreerst dat artikel 76 van het koninklijk besluit van 26 december 2013 een overgangsmaatregel bevat die van toepassing is op de officier die zijn vorming heeft aangevangen in het vormingsjaar 2013 of vroeger, en die zijn vorming nog niet heeft beëindigd in het vormingsjaar 2013 of vroeger. Verzoeker stelt dat hij zijn vorming reeds heeft beëindigd in 1998 en dat artikel 76 van het koninklijk besluit van 26 december 2013 bijgevolg niet op hem van toepassing is. Hierin kan dus geen grondslag voor de exceptie worden gevonden. Tevens werpt verzoeker met toepassing van artikel 159 van de Grondwet een exceptie van onwettigheid op tegen het genoemde artikel 76 omdat de Koning op grond van artikel 271/4 van de wet van 28 februari

2007 enkel de bevoegdheid heeft gekregen om een overgangsmaatregel te treffen met betrekking tot artikel 139, tweede lid, 3° (de 'taaltest') van die wet en niet met betrekking tot artikel 139, tweede lid, 2° (de 'beroepsproeven'). De Koning schendt derhalve de wet van 28 februari 2007 door de "oude" regelgeving bij overgangsmaatregel van toepassing te verklaren, terwijl diezelfde wet in artikel 178/2 een collegiale beroepsinstantie voorziet. Verzoeker meent vervolgens dat de opgeworpen exceptie strijdig is met de artikelen 6 en 13 van het EVRM aangezien het moeten doorlopen van een tweede georganiseerd beroep gelet op de "palliatieve retroacten" de toegang tot de rechter, alsook het recht op daadwerkelijke rechtshulp, al te zeer beperkt. Het verplicht moeten doorlopen van dit tweede beroep leidt *in casu* tot een dermate bijkomend tijdsverlies omdat de uitspraak ten gronde van de Raad van State en het daaruit volgend te verlenen rechtsherstel onherroepelijk te laat zal komen. In zoverre de verwerende partij de Raad van State vraagt om rekening te houden met de houding die verzoeker aangenomen heeft ten aanzien van de toepassing van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 werpt verzoeker op dat de vraag of een beroep op rechtsgeldige wijze werd uitgeput ambtshalve moet worden onderzocht, en dus ook of de ter zake geldende bepalingen op grond van artikel 159 van de Grondwet niet buiten toepassing moeten worden gelaten. Door de exceptie nu ook te steunen op de houding van verzoeker erkent de verwerende partij impliciet dat het administratief beroep bij de DGHR onwettig is. Het statuut van de militair raakt de openbare orde en is niet te verhandelen. De Grondwet verplicht de rechter dit te handhaven, desnoods ambtshalve. De militair heeft overigens het recht om in een nieuwe vordering een eerder ingenomen standpunt over de toepassing van de wet te herzien en voor de rechter de toepassing van de correcte statutaire wet te vorderen. Hij kan daarbij niet geacht worden bij voorbaat afstand van dit grondrecht te hebben gedaan, ook al heeft hij het niet opgeworpen tijdens eerdere administratieve procedures. Hij verliest dit recht des te minder wanneer hij dit opwerpt in een nieuw verzoekschrift, *in limine litis*. Er is geen sprake van bewuste, grove en voortdurende nalatigheid, en derhalve bedrog. In zoverre de verwerende partij de bocht van 180 graden van verzoeker meent te kunnen verantwoorden door er op te wijzen dat verzoeker heeft nagelaten bij het indienen van zijn beroep bij de

DGHR kritiek uit te oefenen op de wijze waarop de examencommissie het schriftelijk gedeelte van het proefschrift heeft beoordeeld, stelt verzoeker dat dit verweer faalt in feite omdat verzoeker de examencommissie heeft gewraakt, hetgeen geweigerd werd wat blijkt uit de audio-opname van de hoorzitting.

Inzake het betoog van de verwerende partij “in ondergeschikte orde” dat ook artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 een beroepsinstantie heeft ingesteld zodat de exceptie - ook op grond van de nieuwe wetgeving - gegrond blijft, repliceert verzoeker dat de verwerende partij geen belang heeft bij deze exceptie nu zij zelf geen melding heeft gemaakt van de beroepsmogelijkheid bij deze beroepsinstantie. Verzoeker wijst er op dat deze beroepsinstantie bovendien niet functioneert aangezien hij op 27 januari 2016 ook beroep bij deze instantie heeft ingediend en dat hij nog steeds niet is opgeroepen om binnen de voorgeschreven termijn van twintig dagen te verschijnen. Overigens is ook deze exceptie strijdig met de artikelen 6 en 13 van het EVRM (redelijke termijn en beperking toegang tot de rechter). Verzoeker vraagt ten slotte dat inzake deze exceptie de volgende prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof zouden worden gesteld:

> “Schenden enerzijds artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de Krijgsmacht en anderzijds artikel 14 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State niet de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, afzonderlijk beschouwd en in samenhang beschouwd met artikel 160 van de Grondwet, de artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag voor de Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, en artikel 14 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State, doordat, eenmaal artikel 113/1 van de wet van 28 februari 2007 voorziet in een deliberatiecommissie voor de voortgezette vorming (die ‘uitspraak doet over de militair in vorming die niet heeft voldaan aan de criteria om te slagen voor één van de voortgezette vormingen of, naargelang het geval, voor de beroepsproeven of de examens bedoeld in de artikelen 111, 2° en 3°, en 112, of die, zonder geldige reden, niet heeft deelgenomen aan zijn voortgezette vorming of, naargelang het geval, aan de voorgeschreven beroepsproeven of examens’), artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 een beroepsinstantie instelt als 2de bestuurlijk beroep die de militair moet vatten alvorens een annulatieberoep bij de Raad van State te kunnen indienen?”
>
> “Schenden enerzijds artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 tot vaststelling van het statuut van de militairen en kandidaat-militairen van het actief kader van de Krijgsmacht en anderzijds artikel 14 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State niet de artikelen 10, 11 en 13 van de Grondwet, afzonderlijk beschouwd en in samenhang beschouwd met de artikel 160 van de Grondwet, de

artikelen 6 en 13 van het Europees Verdrag voor de Bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, en artikel 14 van de Gecoördineerde wetten op de Raad van State, doordat, eenmaal artikel 113/1 van de wet van 28 februari 2007 voorziet in een deliberatiecommissie voor de voortgezette vorming (die 'uitspraak doet over de militair in vorming die niet heeft voldaan aan de criteria om te slagen voor één van de voortgezette vormingen of, naargelang het geval, voor de beroepsproeven of de examens bedoeld in de artikelen 111, 2° en 3°, en 112, of die, zonder geldige reden, niet heeft deelgenomen aan zijn voortgezette vorming of, naargelang het geval, aan de voorgeschreven beroepsproeven of examens'), artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 een beroepsinstantie instelt bij wijze van 2de bestuurlijk beroep die de militair moet vatten alvorens een annulatieberoep bij de Raad van State te kunnen indienen, en deze verplichting om dit 2de bestuurlijk beroep uit te putten enerzijds ook geldt wanneer de militair reeds aan de deliberatiecommissie voor de voortgezette vorming heeft aangegeven dat het dossier omwille van zijn bijzonder ernstige gezondheidstoestand spoedeisend is en anderzijds ook geldt wanneer (de militair aangeeft dat) de redelijke termijn, tevens gewaarborgd door artikel 6 EVRM, is miskend?"

In zijn breedvoerige laatste memorie herinnert verzoeker aan hetgeen hij in zijn eerdere procedurestukken heeft uiteengezet. Bijkomend "verduidelijkt" hij dat de voorliggende betwisting "over militaire 'beroepsproeven', af te leggen in 2015" geheel wordt beheerst door het "nieuwe regime" geïnstalleerd door artikel 139, tweede lid, 3°, van de wet van 28 februari 2007. Verzoeker steunt daarvoor in essentie op artikel 182 van de Grondwet (en het daarin vervatte versterkt legaliteitsbeginsel), samen gelezen met het algemeen rechtsbeginsel van de onmiddellijke werking van de nieuwe procedureregels geïnstalleerd door de wet van 28 februari 2007 en het op grond daarvan genomen uitvoeringsbesluit van 26 december 2013. De (relevante bepalingen van de) wet van 28 februari 2007 zijn immers inwerking getreden op 31 december 2013 zonder dat de wet van 28 februari 2007 in overgangsmaatregelen voorziet wat de te volgen procedure inzake de beroepsproeven betreft. Kortom, volgens verzoeker is de vraag niet in welke wetsbepaling het "oude regime" zijn rechtsgrond vindt omdat er geen rechtsgrond is voor de toepassing na 31 december 2013 van dit "oude regime". Het is pas wanneer een dergelijke overgangsmaatregel wordt gevonden in de wet van 28 februari 2007 zelf waardoor het "oude regime" van toepassing blijft - *quod non* -, dat de vraag rijst naar de rechtsgrond van de artikelen 39*bis* en 40*bis* van het koninklijk besluit van 12 augustus 2003. De wet van 28 februari 2007 (en het op grond daarvan

genomen uitvoeringsbesluit van 26 december 2013) die te dezen van toepassing zijn, voorziet niet in een (aanvullend) bestuurlijk beroep dat moet worden uitgeoefend bij de alleenzetelende DGHR en kan daarin ook niet voorzien “omdat artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 nu eenmaal de collegiale ‘beroepsinstantie’ instelt als aanvullende beroepsinstantie (na de ‘collegiale’ deliberatiecommissie voor de voortgezette vorming)”. Bovendien heft het koninklijk besluit van 26 december 2013 het koninklijk besluit van 12 augustus 2003 ook expliciet op.

Beoordeling

6. Verzoeker gaat met zijn uiteenzettingen die in wezen betrekking hebben op de vraag welk georganiseerd beroep hij diende uit te oefenen, namelijk het (al dan niet wettig ingevoerde) beroep volgens het “oude regime” bij de (alleen zetelende) DGHR, dan wel het administratief beroep volgens het “nieuwe regime” bij de (collegiale) beroepsinstantie bedoeld in artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007, voorbij aan de kern van de hier aan de orde zijnde ontvankelijkheidsproblematiek. De vraag die nu voorligt, is of de door de verwerende partij ingeroepen exceptie, namelijk dat de bestreden beslissing(en) van de deliberatiecommissie geen in laatste aanleg genomen beslissing(en) zijn die op ontvankelijke wijze voor de Raad van State kunnen worden aangevochten, al dan niet doel treft.

7. Alleen in laatste administratieve aanleg genomen beslissingen zijn vatbaar voor een beroep of een vordering bij de Raad van State.

Daargelaten de vraag of tegen de beslissing(en) van de deliberatiecommissie een georganiseerd administratief beroep moest worden ingesteld hetzij bij de “alleenzetelende DGHR”, hetzij bij de in artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 bedoelde “collegiale beroepsinstantie”, moet te dezen worden vastgesteld dat de thans bestreden beslissing(en) van de deliberatiecommissie geen eindbeslissing(en) zijn in het kader van het door

verzoeker uitgeoefend bestuurlijk beroep doch slechts voorbereidende handelingen die overigens volledig worden opgeslorpt door de latere beslissing van de DGHR van 23 december 2015 waarbij deze definitief uitspraak doet over het door verzoeker uitgeoefende bestuurlijk beroep. Tegen die eindbeslissing heeft verzoeker op 25 januari 2016 bij de Raad van State een annulatieberoep ingesteld in de zaak G/A 218.178/XIV-36.880 die nog hangende is (*supra* punt 3.2). De rechtsvragen die verzoeker opwerpt betreffende de (door hem betwiste) toepasselijkheid van het oude regime en de regelmatigheid van die eindbeslissing dienen, voor zoveel nodig, aan bod te komen bij de beoordeling van het annulatieberoep in die zaak.

Overigens, heeft verzoeker inmiddels, op eigen initiatief, op 27 januari 2016, nog een nieuw administratief beroep tegen de thans bestreden beslissing(en) ingediend bij de beroepsinstantie bedoeld in artikel 178/2 van de wet van 28 februari 2007 omdat volgens verzoeker dit “nieuwe regime” op hem toepasselijk is. Daargelaten de vraag of dat standpunt juist is, moet worden vastgesteld dat ook binnen die zienswijze de thans bestreden beslissing(en) inmiddels zijn opgeslorpt door de stilzwijgende afwijzende beslissing van de genoemde beroepsinstantie waarvan verzoeker eveneens de vernietiging benaarstigt met het door hem op 21 juni 2016 met toepassing van artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten ingediende annulatieberoep (*supra* punt 3.3.). Ook dat vernietigingsberoep is nog hangende zodat (ook) in die zaak de rechtsvragen betreffende de toepasselijkheid van het oude dan wel het nieuwe regime en de regelmatigheid van die eindbeslissing, voor zoveel nodig, aan bod kunnen komen.

In ieder geval is het zo dat, welke zienswijze ook wordt gehanteerd, de thans bestreden beslissing(en) van de deliberatiecommissie ingevolge de door verzoeker uitgeoefende administratieve beroepen inmiddels hoe dan ook zijn opgeslorpt door de later tussengekomen beslissing van het (relevante) beroepsorgaan en, dus, geen voor vernietiging door de Raad van State vatbare eindbeslissing(en) zijn.

De exceptie is in de aangegeven mate gegrond zodat het voorliggende beroep niet-ontvankelijk is en er geen reden is om in te gaan op het verzoek om een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht 400 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van negen oktober tweeduizend zeventien, door de Raad van State, XIVe kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,

bijgestaan door

Joris Casneuf,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Joris Casneuf	**Geert Debersaques**