

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 240.835 van 28 februari 2018
in de zaak A. 215.661/XIV-36.384**

In zake : 1. Christophe HENDRICKX
 2. Ilja VAN HESPE
 wonend te 9230 Wetteren
 Eeminckstraat 9 bus 21
 alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Defensie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 april 2015, strekt tot de nietigverklaring van:

“1) de definitieve beslissing van de Minister van Defensie betreffende de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016 waarnaar [wordt] verwezen in de Nota HRB-Eval MITS-15-00158113 d.d. 14.04.2015, betreffende de aanduiding stagiairs voor de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016 [...].

2) de beslissing van de Algemene Directie Human Resources, Divisie Beheer, betreffende de oproep tot het stellen van de kandidatuur voor de Hogere Stafopleiding (HStO) en de Hogere Opleiding voor Militair Administrateur (HOMA) voor het academiejaar 2015-2016 voor de Offr van de Marine, waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval MITS-15-00151118 d.d. 08.04.2015 en waarbij wegens een fout van de administratie de kandidaturen HStO en HOMA 2015-2016 van de Offr van de Marine, die op basis van DGHR-MITS 14-00249905 van 27 Mei 14 werden ingediend, worden geannuleerd en de reeds ingediende Mod B ‘zonder gevolg’ worden geklasseerd [...].

3) [d]e beslissing van de Algemene Directie Human Resources betreffende het samenstellen van de lijst met de al dan niet gunstig voorgedragen kandidaten voor de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016, waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval MITS-15-00108278 d.d. 10.03.2015 [...].”

Met een verzoekschrift “Vordering tot voortzetting van de procedure en bijkomend vordering tot met vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”, ingesteld op 4 juni 2015, vorderen verzoekers eveneens de nietigverklaring van:

“4) [d]e beslissing van de Algemene Directie Human Resources tot het samenstellen van de lijst met de al dan niet gunstig voorgedragen kandidaten voor de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016 voor de kandidaten van de Marine, waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval MITS-15-00208319 d.d. 26.05.2015, betreffende de notificatie van deze beslissing [...]”

Met een verzoekschrift “Vordering tot voortzetting van de procedure A. 215.661/XIV-36.384 en bijkomend vordering tot met vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen”, ingesteld op 15 juli 2015, met een aanvulling ervan op 10 augustus 2015, vorderen verzoekers eveneens de nietigverklaring van:

“[5] [d]e beslissing van de Commandant van het Defensiecollege tot convocatie van de stagiairs voor de Hogere Opleidingen - HOMA/HStO - 2015-2016, waarnaar verwezen in de Nota MITS-15-00278144 d.d. 14.07.2015 [...]”

[6] de definitieve beslissing van de Minister van Defensie betreffende de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016, voor wat betreft de kandidaten van de Marine, waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval MITS-15-00281554 dd. 15.07.2015, betreffende de aanduiding van de stagiairs van de Marine voor de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016 [...].

[7] de beslissing van de Minister van Defensie met betrekking tot de aanvraag van 1LZ VAN HESPEN (9490408) tot deelname aan de cursus Hogere opleiding voor Militair Administrateur en de Hogere Stafopleiding 2015/2016 waarnaar verwezen wordt in de nota MOD 15-005484, HRB-Eval-MITS 15-00218383 [...]”

In hun memorie van wederantwoord vragen verzoekers het voorwerp van het beroep uit te breiden tot:

“8) [de] [b]eslissing van de Minister van 6 juli 2015, waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval-MITS 15-00192325 van 13 mei 2015 [...]”

9) [de] [b]eslissing van de Minister [...] tot aanduiding van kandidaat [B.] van de Medische Dienst, waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval-MITS 15-00034994 [...]”

10) [de] [b]eslissing van de Minister van 6 juli 2015 met betrekking tot aanduiding van kandidaat [N.], waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval-MITS 15-00192325 van 13 mei 2015 [...] en waarnaar verwezen in de Nota HRB-Eval-MITS 15-00034994 [...]”

alsook tot:

“11) [het] Koninklijk Besluit nr. 1407 ‘betreffende de toekenning van het hogere brevet van militair administrateur aan hoofdofficieren’ [...], ondertekend op 1 september 2016.

12) [het] Koninklijk Besluit nr. 1406 ‘betreffende de toekenning van het hogere stafbrevet aan hoofdofficieren’ [...], ondertekend op 1 september 2016.”

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 231.093 van 4 mei 2015 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de eerste drie bestreden beslissingen en het bevelen van voorlopige maatregelen verworpen.

Bij arrest nr. 231.543 van 11 juni 2015 is de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de eerste vier bestreden beslissingen en het bevelen van voorlopige maatregelen verworpen.

Bij arrest nr. 232.087 van 27 augustus 2015 is de, enkel door tweede verzoeker ingestelde, vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de eerste zeven bestreden beslissingen en het bevelen van voorlopige maatregelen verworpen.

Bij arrest nr. 234.368 van 13 april 2016 wordt de zaak, wat de eerste vier bestreden beslissingen betreft, naar de gewone rechtspleging verwezen, nadat zij eerst was opgeroepen in toepassing van artikel 11/3, § 1, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’.

Bij arrest nr. 235.253 van 28 juni 2016 stelt de Raad van State de afstand van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de vijfde tot

zevende bestreden beslissingen en van de accessoire vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen vast.

Verzoekers hebben een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekers hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

De verzoekers hebben 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 8 november 2017.

Staatsraad Patricia De Somere heeft verslag uitgebracht.

Verzoekers, die verschijnen in persoon, 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. Bij nota HRB-Eval MITS 14-00249905 van 27 mei 2014 wordt door het ministerie van Landsverdediging een oproep gelanceerd tot het stellen van de kandidatuur voor de hogere stafopleiding (HStO) en de hogere opleiding voor militair administrateur (HOMA) voor het academiejaar 2015-2016, voor officieren uit alle krijgsmachtdelen.

3.2. Op 19 juni 2014 stelt tweede verzoeker, officier van de Marine, zich hiervoor kandidaat. Op 29 juli 2014 stelt eerste verzoeker, officier van de Medische dienst, zich eveneens kandidaat. Beide kandidaturen worden naderhand en binnen de voorziene termijnen bevestigd via Model B.

3.3. Op 10 maart 2015 geeft de algemene directie Human Resources, divisie Beheer, kennis van de beslissing van de algemene directie Human Resources betreffende het samenstellen van de lijst met de al dan niet gunstig voorgedragen kandidaten voor HStO/HOMA 2015-2016. Verzoekers worden niet vermeld.

Dit is de derde bestreden beslissing.

3.4. Op 17 maart 2015 neemt tweede verzoeker kennis van deze nota met de lijst van de kandidaten voor HStO/HOMA waarvan de kandidatuur als gunstig zal worden voorgedragen aan de verwerende partij. Eerste verzoeker houdt voor hiervan niet in kennis te zijn gesteld.

3.5. Hoewel tweede verzoeker in het bezit is van een bijkomend diploma van master handelsingenieur en niettegenstaande zijn academische achtergrond als doctorandus in de rechten, wordt zijn kandidatuur niet in aanmerking genomen. Aangezien de nota geen melding maakt van de motieven, vraagt hij hierover een gesprek met zijn evaluator.

Op 18 maart 2015 gaat voornoemd gesprek door. Bij onderzoek van de stukken wordt blijkbaar een ernstige administratieve fout vastgesteld.

3.6. Op 18 maart 2015 dient tweede verzoeker een model B in om beroep aan te tekenen bij de verwerende partij tegen de lijst met gunstig voorgedragen kandidaten voor de hogere stafopleiding HStO/HOMA voor het academiejaar 2015-2016.

Tot op heden bleef dit model B zonder antwoord.

3.7. Op 8 april 2015 ontvangt tweede verzoeker een e-mail van de algemene directie Human Resources, divisie Beheer, sectie Evaluatie, die luidt:

“Wegens een fout van de administratie worden de kandidaturen HStO en HOMA 2015-2016 van de Offr van de Marine, die via Mod B werden ingediend, geannuleerd. De reeds ingediende Mod B zullen ‘zonder gevolg’ worden afgesloten en terug aan de respectieve eenheden worden overgemaakt. Een nieuwe (spoed)procedure wordt voor de kandidaten van de Marine [...] ingesteld.”

Als bijlage bij deze e-mail is een nota gevoegd houdende de beslissing van de algemene directie Human Resources van 8 april 2015 daaromtrent.

Dit is de tweede bestreden beslissing.

3.8. Op 9 april 2015 ontvangt tweede verzoeker, net als de andere kandidaten van de Marine, een e-mail van zijn evaluator, die luidt:

“Jullie werden niet weerhouden voor de respectievelijke cursussen. Een niet weerhouden kandidaat heeft beroep aangetekend. Door een fout in de procedure (niet ondertekend model B voor kennisname advies 1ste Ech) zijn we verplicht de procedure opnieuw op te starten. De termijnen zijn bijzonder gelimiteerd. Het is belangrijk deze te respecteren.”

3.9. Op 13 april 2015 verstuurt tweede verzoeker een fax (met bevestiging via model B op 14 april 2015) om zich opnieuw kandidaat te stellen voor HStO/HOMA voor het academiejaar 2015-2016, zoals voorgeschreven in de

nota van 8 april 2015.

3.10. Op 16 april 2015 publiceert de algemene directie Human Resources, divisie Beheer, sectie Evaluatie op haar intranetsite de nota HRB-Eval MITS-15-00158113 van 14 april 2015 betreffende “de aanduiding stagiairs voor de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016”, waarbij kennis gegeven wordt van de definitieve goedkeuring door de minister van Defensie van de lijst van de gunstig voorgedragen kandidaten voor HStO/HOMA.

Dit is de eerste bestreden beslissing.

Voorts maakt de nota melding van het feit dat de definitieve aanduiding van de stagiairs van de Marine zal gebeuren nadat de procedure ingevolge de nieuwe oproep van 8 april 2015 is beëindigd.

3.11. Op 23 april 2015 ontvangt tweede verzoeker een e-mail vanwege zijn administratieve steuneenheid die luidt:

“Gelieve opnieuw langs te komen naar de ASE, Mod b moest opnieuw uitgeprint worden, omdat advies ASE ontbrak.”

3.12. Op 26 mei 2015 ontvangt eerste verzoeker zijn eindevaluatie waarbij hij geslaagd is verklaard voor de vorming van kandidaat hoofdofficier.

3.13. Op 27 mei 2015 wordt aan tweede verzoeker de lijst van de gunstig voorgedragen kandidaten van de Marine voor HStO/HOMA 2015-2016 door middel van de notificatienota MITS 15-00208319 van 26 mei 2015 ter kennis gebracht. Tweede verzoeker komt niet voor op de lijst van gunstig voorgedragen kandidaten.

Dit is de vierde bestreden beslissing die door de verzoekers wordt beschouwd als “voor wat tweede verzoeker betreft, [...] een vervangbesluit van de derde bestreden beslissing”.

De voormelde notificatienota vermeldt het volgende:

“4. De ongunstig voorgedragen kandidaat kan bij de minister een beroep aantekenen binnen de tien werkdagen die volgen op de kennisname van deze notificatie. De kandidaat zal HRB-Eval onmiddellijk via fax verwittigen van de aantekening van een beroep.”

3.14. Op 29 mei 2015 stelt tweede verzoeker door middel van een model B beroep in “tegen de beslissing met betrekking tot gunstig voorgedragen kandidaten voor het academiejaar 2015-2016 voor (1) de hogere stafopleiding (HStO) in (FRA) EDG (PARIJS), (2) de hogere stafopleiding (HStO) in (BEL) KMS (BRUSSEL) en (3) de hogere opleiding voor militair administrateur (HOMA) in (BEL) KMS (BRUSSEL).”

3.15. Op 6 juli 2015 keurt de minister van Defensie de lijst van de stagairs van de Marine voor de hogere opleidingen definitief goed.

Dit is de zesde bestreden beslissing.

3.16. Eveneens op 6 juli 2015 heeft de minister van Defensie het verweerschrift van tweede verzoeker verworpen.

Dit is de zevende bestreden beslissing.

3.17. Op 14 juli 2015 richt de commandant van het Defensiecollege een “convocatie” aan de stagairs voor de hogere opleidingen HStO/HOMA, waarvan de start ervan wordt meegedeeld op 28 augustus 2015. Aangezien tweede verzoeker niet op de lijst der bestemmingen voorkomt, terwijl wel andere officieren van de Marine worden aangeduid, beschouwen zij dit als een impliciete weigering om tweede verzoeker toe te laten tot de opleiding.

Dit is de vijfde bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Wat de ontvankelijkheid van het beroep in hoofde van eerste verzoeker betreft

4. Luidens artikel 19, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan een annulatieberoep zoals bedoeld in artikel 14, § 1, van deze wetten, voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State worden gebracht door elke partij die doet blijken van een benadeling of een belang.

Een verzoeker beschikt over dit rechtens vereiste belang indien twee voorwaarden vervuld zijn: hij dient door de bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel te lijden en de eventueel tussen te komen nietigverklaring van die rechtshandeling moet hem een direct en persoonlijk voordeel verschaffen, hoe miniem ook.

Het belang waarvan een verzoeker blijk moet geven, dient te bestaan op het ogenblik van het indienen van het annulatieberoep en hij moet dat belang behouden tot aan de uitspraak. De aard van het belang kan weliswaar evolueren, maar verzoeker moet minstens aannemelijk maken dat de vernietiging hem een concreet voordeel oplevert.

Het staat aan de Raad van State te oordelen of een verzoeker die een zaak voor de Raad brengt, doet blijken van een belang bij zijn beroep. De Raad van State dient er evenwel over te waken dat de belangvereiste niet op een buitensporig restrictieve of formalistische wijze wordt toegepast (*GwH* 30 september 2010, nr. 109/2010, punt B.4.3).

5. Ter terechtzitting blijkt dat eerste verzoeker op 25 augustus 2017 is toegelaten tot de HOMA voor het academiejaar 2017-2018 aan de Koninklijke Militaire School te Brussel.

Deze nieuwe beslissing, die eerste verzoeker volledige genoegdoening verschaft, heeft tot gevolg dat het beroep tot nietigverklaring voor eerste verzoeker geen enkel voordeel meer kan opleveren. Ambtshalve wordt vastgesteld dat het vereiste actueel belang wat hem betreft niet (langer) voorhanden is.

Voor zover eerste verzoeker betoogt nog belang te hebben bij het voorliggend vernietigingsberoep omdat hij financiële schade heeft geleden door pas nu en niet twee jaar eerder te zijn toegelaten, moet worden vastgesteld dat een dergelijk belang het rechtens vereiste rechtstreeks karakter ontbeert, vermits het vreemd is aan het verdwijnen van het bestreden besluit uit het rechtsverkeer.

6. Het beroep is in hoofde van eerste verzoeker niet-ontvankelijk.

Onder “verzoeker” wordt hierna enkel tweede verzoeker begrepen.

B. Wat de ontvankelijkheid van het beroep in hoofde van tweede verzoeker betreft

1. Excepties wat de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring van de eerste vier bestreden beslissingen betreft

Standpunt van de partijen

7. In een voorafgaande opmerking met betrekking tot de procedure werpt de verwerende partij in haar memorie van antwoord op dat in het arrest nr. 231.543 van 11 juni 2015 het (tweede) verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de eerste vier bestreden beslissingen verworpen

werd omdat het beroep onontvankelijk werd geacht. De verwerende partij beschouwt (de voortzetting van de procedure betreffende) het beroep tot nietigverklaring als zijnde (enkel) gericht tegen de vijfde, zesde en zevende bestreden beslissing.

8. Verzoeker zet in zijn verzoekschrift inzake zijn belang uiteen dat hij rechtstreeks is getroffen door de bestreden beslissingen. Deelname aan één van de hogere opleidingen en het verwerven van het bijhorende brevet brengt hem immers in een gunstiger positie bij zijn deelname aan bevorderingsrondes voor korvetkapitein en fregatkapitein. Voorts zou hij, mits het behalen van dit brevet of bij verklaring van gelijkwaardigheid door DGHR, zich kandidaat kunnen stellen voor een benoeming tot militair docent. Wat de vierde bestreden beslissing betreft, zet verzoeker in het verzoekschrift uiteen dat, “gelet op de nieuwe procedure, middels de tweede bestreden beslissing enkel ingesteld voor de officieren van de Marine, [...] de vierde bestreden beslissing [...] een vervangbesluit [is] van de derde bestreden beslissing”.

In zoverre de verwerende partij het beroep gericht tegen de eerste vier bestreden beslissingen onontvankelijk acht omdat in het arrest nr. 231.543 van 11 juni 2015 reeds in die zin werd geoordeeld, repliceert verzoeker in zijn memorie van wederantwoord dat dit slechts een voorlopige uitspraak is die de annulatierechter niet bindt. Dat deze beslissingen slechts voorbereidende of uitvoerende administratieve handelingen zouden zijn, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat de eigenlijke beslissing van de minister met het overzicht van de rangschikking, de gehanteerde criteria voor de beoordeling, de gewichten toegekend voor elk van de criteria en de behaalde scores nooit aan verzoekers werd voorgelegd. Verzoekers hebben dit bewuste “stuk 12” van het administratief dossier (dit is de negende bestreden beslissing) uiteindelijk op 23 november 2016 kunnen raadplegen in het administratief dossier, waarbij ook vastgesteld werd dat de beslissing niet door de minister werd ondertekend. In die context moeten volgens verzoeker de eerste vier bestreden beslissingen gezien worden als een deel van de eigenlijke bestreden beslissingen, die wel rechtsgevolgen hebben.

In zijn laatste memorie betoogt verzoeker dat de minister slechts een beslissing heeft genomen op 6 juli 2015, en de minister geen wettelijke of reglementaire basis aanvoert waarom de kandidaturen per krijgsmachtdeel met elkaar werden vergeleken. Verzoeker stelde zijn kandidatuur in de veronderstelling dat deze zou worden vergeleken met alle andere krijgsmachtdelen, in welk geval verzoeker kans zou maken aangezien hij beter zou gescoord hebben dan bijvoorbeeld kandidaat B. Verzoeker stelt nog dat ook geen onderscheid wordt gemaakt naar taalkaders, zoals wel gebeurt voor andere plaatsen binnen het federaal openbaar ambt. Hij besluit dat indien de Raad van State zijn redenering zou volgen, hij wel degelijk belang heeft bij het bestrijden van de eerste en derde bestreden beslissing.

Beoordeling

9. De Raad van State heeft in zijn arrest nr. 231.543 van 11 juni 2015 in het kader van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de eerste vier bestreden beslissingen enkel uitspraak gedaan over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, zodat de voortzetting van de procedure betreffende het beroep tot nietigverklaring moet worden beschouwd als zijnde ook gericht tegen deze eerste vier bestreden beslissingen.

De Raad van State is bij de beoordeling van de (ontvankelijkheid van de) vordering tot nietigverklaring niet gebonden door de inhoud van het schorsingsarrest. Dit neemt evenwel niet weg dat de annulatierechter tot eenzelfde beoordeling kan komen als in het schorsingsarrest.

10. De eerste bestreden beslissing betreft “de definitieve beslissing van de minister van Defensie betreffende de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016”, waarnaar wordt verwezen in een nota van “HRB-Eval” van 14 april 2015. Uit de bij die nota gevoegde lijst blijkt dat verzoeker noch enige andere officier van de Marine is aangewezen, doch de voormelde nota stelt uitdrukkelijk dat “de definitieve aanduiding van de

stagiaires van de Marine zal gebeuren na het doorlopen van de in Ref 5 voorziene procedure”. “Ref 5” verwijst naar “HRB-MITS:15-00151118 van 08 Apr 15.” Deze laatst vermelde nota, waarvan verzoeker één van de directe bestemmingen is en die de tweede bestreden beslissing vormt, betreft de “kandidatuur voor de hogere stafopleiding (HStO) en de hogere opleiding voor militair administrateur (HOMA) voor het academiejaar 2015-2016 voor de Offr van de Marine”. Als synthese vermeldt deze nota: “richtlijnen kandidatuur HStO en HOMA 2015-2016, nieuwe oproep Marine.” Tevens vermeldt deze nota dat “wegens een fout van de administratie worden de kandidaturen HStO en HOMA van de Offr van de Marine [...] geannuleerd” en dat “een nieuwe (spoed)procedure [...] voor de kandidaten van de Marine [wordt] ingesteld.” Voorts blijkt dat verzoeker op deze nieuwe oproep is ingegaan en zich opnieuw kandidaat heeft gesteld voor dezelfde door hem initieel gepostuleerde hogere opleidingen. De eerste bestreden beslissing bevat derhalve enkel de aanwijzingen voor hogere opleidingen van officieren die niet tot de Marine behoren. Hieruit volgt dat de Raad van State vaststelt dat de inwilliging van het beroep tot nietigverklaring tegen de eerste bestreden beslissing, verzoeker geen voordeel kan opleveren, noch dat verzoeker belang zou hebben bij de vernietiging van de aanwijzing voor de hogere opleidingen van de in de eerste bestreden beslissing vermelde overige officieren, nu de vernietiging ervan hem geen uitzicht zou verlenen op een nieuwe beslissing tot aanwijzing van hemzelf in één van de plaatsen voor hogere opleiding waarvoor officieren van andere krijgsmachtdelen dan de Marine zijn aangewezen.

11. De tweede bestreden beslissing annuleert zoals zo-even is gesteld, “wegens een fout van de administratie [...] de kandidaturen HStO en HOMA 2015-2016” van de officieren van de Marine die op basis van de eerste oproep van 27 mei 2014 werden ingediend. Voorts wordt een nieuwe (spoed)procedure voor de kandidaten van de Marine ingesteld en worden de bestemmingen van de nota, waaronder verzoeker, uitgenodigd om hun kandidatuur in te dienen, wat verzoeker ook onvoorwaardelijk heeft gedaan. Deze tweede bestreden beslissing houdt in wezen een vacantverklaring en een oproep tot kandidaten in, en dient zich bijgevolg aan als een niet voor vernietiging vatbare

voorbereidende handeling in het geheel van handelingen die als complexe administratieve verrichting culminereren in de uiteindelijke aanwijzing van de succesvolle kandidaat voor de deelneming aan de hogere opleidingen. De vernietiging van deze beslissing, op grond waarvan verzoeker zich kandidaat heeft gesteld, biedt hem geen persoonlijk en rechtstreeks voordeel nu die zou inhouden dat ook zijn ingediende kandidatuur geen rechtsgrond meer heeft en hij bij gebrek aan een oproep wat de Marine betreft voor het academiejaar 2015-2016, niet meer zou kunnen worden aangewezen voor de hogere opleidingen.

De omstandigheid dat verzoeker, naar zijn standpunt, pas op 23 november 2016 kennis heeft gekregen van “stuk 12 van het administratief dossier” dat, nog naar verzoekers standpunt, de eigenlijke beslissing van de minister betreft met overzicht van rangschikking, gehanteerde criteria en behaalde scores, doet geen afbreuk aan voorgaande vaststelling dat de tweede bestreden beslissing een voor verzoeker niet griefhoudende voorbereidende handeling is in het geheel van handelingen die een complexe administratieve verrichting vormen.

12. De derde bestreden beslissing betreft de lijst waarmee DGHR op grond van de eerste aanwijzingsprocedure de “gunstig voorgedragen kandidaten” voor de hogere opleidingen voordraagt aan de minister van Defensie en op welke lijst verzoeker niet onder de “gunstig voorgedragen kandidaten” is vermeld.

Uit wat voorafgaat blijkt dat op grond van de zo-even behandelde tweede bestreden beslissing, voor de officieren van de Marine, de kandidaturen waaronder die van verzoeker werden “geannuleerd” en dat een nieuwe oproep en procedure werd gelanceerd. In deze context is de derde bestreden beslissing, die de kandidaten andere dan de Marine betreft, voor verzoeker niet griefhoudend, en verschaft de nietigverklaring ervan verzoeker geen persoonlijk en direct voordeel. Overigens betoogt verzoeker zelf dat de vierde bestreden beslissing een vervangbesluit is van de derde bestreden beslissing.

13. Tegen de vierde bestreden beslissing, zijnde de lijst van de door de DGHR voorgedragen kandidaten van de Marine, staat overeenkomstig artikel 37, § 4, van het koninklijk besluit van 26 december 2013 ‘betreffende de vervolmakingcursussen 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 graag van adjudant-chef en de beroepsproeven voor de bevordering tot de graag van majoor’ (hierna: het koninklijk besluit van 26 december 2013) een georganiseerd administratief beroep open bij de minister. Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoeker het voormelde administratief beroep heeft ingesteld, wat heeft geleid tot de beslissing van de minister van 6 juli 2015, zijnde de zevende bestreden beslissing. Ten aanzien van verzoeker is de vierde bestreden beslissing derhalve geen in administratieve laatste aanleg genomen beslissing, zodat zij om die reden alleen reeds niet vatbaar is voor een annulatieberoep bij de Raad van State.

14. Verzoeker betoogt voor het eerst in zijn memorie van wederantwoord en verder uitgewerkt in de laatste memorie, dat er geen rechtsgrond bestaat om bij het openstellen van de plaatsen voor de hogere opleidingen een onderscheid te maken per krijgsmachtdeel en dat, mocht zijn kandidatuur worden vergeleken met alle kandidaten uit alle andere krijgsmacht-delen, hij zeker kans had gemaakt.

In de mate verzoeker hiermee aanvoert dat hij als marineofficier aanspraak zou kunnen maken op de aanwijzing voor één van de plaatsen voor hogere opleidingen die zijn toegewezen aan officieren behorend tot een ander krijgsmachtdeel dan de Marine, geeft verzoeker een andere wending aan zijn belang dan het initieel bepleite belang. Er kan met dit in de loop van het geding aangepaste belang geen rekening worden houden. Wanneer een verzoeker in zijn verzoekschrift een welbepaald belang laat gelden, trekt hij immers grenzen rond het gerechtelijk debat, met name ten aanzien van de ontvankelijkheid van het beroep en van de annulatiemiddelen en ten aanzien van het recht van verdediging van de verwerende partij. Wanneer hij zich in de loop van de procedure op een

ander dan het door hem initieel bepleite belang beroept, lokt hij dus, zonder dat een rechtsregel van openbaar belang zulks verantwoordt, een nieuw gerechtelijk debat uit, hetgeen slechts met een nieuw en tijdig verzoekschrift mogelijk is. Derhalve kan met de uiteenzetting in een later procedurestuk geen rekening worden gehouden.

15. Het beroep is niet-ontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de eerste vier bestreden beslissingen.

2. Exceptie wat de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring van de vijfde bestreden beslissing betreft

Standpunt van de partijen

16. Ten aanzien van de vijfde bestreden beslissing - de convocatie van de stagiairs voor de hogere opleiding - werpt de verwerende partij op dat dit een loutere uitvoeringsmaatregel betreft die niet vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring. Ze heeft geen rechtsgevolgen en kan geen onmiddellijk nadeel berokkenen omdat de rechtstoestand niet wordt gewijzigd.

17. In zoverre de verwerende partij het beroep gericht tegen de vijfde bestreden beslissing onontvankelijk acht omdat ook dit slechts een voorbereidende of uitvoerende administratieve handeling is, herhaalt verzoeker in essentie de repliek die hij gegeven heeft tegen de stelling van verwerende partij met betrekking tot de eerste vier bestreden beslissingen.

Beoordeling

18. De vijfde bestreden beslissing is een op 14 juli 2015 gedateerde “convocatie” voor de hogere opleiding met het dagprogramma en enkele praktische aanwijzingen zoals de kledijvoorschriften.

Dergelijke mededeling is een handeling van het bestuur die op zich geen rechtsgevolgen meebrengt en verzoeker geen onmiddellijk nadeel kan berokkenen. Het is bijgevolg geen aanvechtbare administratieve rechtshandeling.

19. Het beroep is niet-ontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de vijfde bestreden beslissing.

3. Excepties wat de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring van de zesde en zevende bestreden beslissing betreft

Standpunt van de partijen

20. In een algemene exceptie van “gebrek aan belang”, werpt de verwerende partij in haar memorie van antwoord op dat verzoekers geen belang hebben bij het aanvechten van de beslissing die ertoe strekt alsnog als kandidaat tot de hogere opleidingen academiejaar 2015-2016 toegelaten te kunnen worden, aangezien deze opleidingen intussen reeds beëindigd zijn. Voorts, dat voor verzoeker hoe dan ook geen rechtsherstel meer mogelijk zal zijn aangezien hij zich nu voor een vijfde maal kandidaat heeft gesteld en aldus het in artikel 35, § 1, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 26 december 2013 bepaalde maximum aantal heeft bereikt.

In een exceptie “gebrek aan belang in hoofde van tweede verzoeker” werpt de verwerende partij op dat verzoeker geen belang heeft bij voorliggend beroep nu de minister op 6 juli 2015 omstandig gemotiveerd zijn kandidatuur geweigerd heeft, en verzoeker net deze beslissing niet bestreden heeft zodat deze definitief is.

In haar laatste memorie aanvaardt de verwerende partij dat het beroep van verzoeker ontvankelijk is in zoverre het is gericht tegen de zevende bestreden beslissing, gelet op de bewoordingen in het arrest nr. 232.087 van 27 augustus 2015.

21. In zijn laatste memorie verwijst verzoeker naar voornoemd arrest nr. 232.087 waarin de Raad van State heeft gesteld dat verzoeker slechts belang heeft bij de vernietiging van de zesde bestreden beslissing indien ook de zevende bestreden beslissing vernietigd wordt.

Beoordeling

22. Met de zesde bestreden beslissing viseert verzoeker de “aanduiding van de stagiairs van de Marine voor de hogere stafopleiding en de hogere opleiding voor militair administrateur 2015-2016” waarmee de minister van Defensie, volgens de verwerende partij op 6 juli 2015, de lijst van gunstig voorgedragen kandidaten definitief heeft goedgekeurd en hij de officieren aanduidt voor de bedoelde opleidingen. Deze beslissing is opgenomen in een nota van 15 juli 2015.

Verzoeker is niet opgenomen op die lijst, aangezien hij door DGHR niet gunstig was voorgedragen (zijnde de vierde bestreden beslissing). Tegen deze beslissing heeft verzoeker een georganiseerd administratief beroep ingesteld bij de minister van Defensie, dat eveneens op 6 juli 2015 is verworpen met de zevende thans bestreden beslissing.

Uit het “onderzoek van de middelen” die volgt, blijkt dat geen van de middelen kan leiden tot de nietigverklaring van de zevende bestreden beslissing (zie *sub* G. Conclusie). Dit heeft als gevolg dat verzoeker definitief niet wordt voorgedragen en niet kan worden opgenomen op de lijst van geselecteerde officieren van de Marine voor de hogere opleidingen 2015-2016. Gevolg daarvan is dat verzoeker geen belang heeft bij de vernietiging van de zesde bestreden beslissing omdat een eventuele vernietiging daarvan immers de tegen hem uitdrukkelijk uitgesproken weigering om de opleiding te volgen niet ongedaan zal kunnen maken.

23. Er wordt vastgesteld dat verzoeker met de zevende bestreden beslissing wel degelijk de beslissing van de minister van Defensie van 6 juli 2015 beoogt waarbij deze uitspraak doet over zijn administratief beroep, zodat deze beslissing nog niet definitief geworden is.

In zoverre de verwerende partij aanvoert dat voor verzoeker hoe dan ook geen rechtsherstel meer mogelijk zal zijn aangezien hij zich nu voor de vijfde keer kandidaat gesteld heeft voor het volgen van de opleiding (cyclus 2017-2018), gaat zij eraan voorbij dat door de eventuele vernietiging van de zevende bestreden beslissing komt vast te staan dat verzoeker ten onrechte uit de opleiding 2015-2016 werd geweerd, zodat alsdan over zijn vierde kandidaatstelling (cyclus 2015-2016) geen wettige beslissing is genomen. Gelet op de onmogelijkheid om alsnog een wettige beslissing over de vierde kandidatuur te nemen, kan met deze kandidatuur geen rekening gehouden worden om te beoordelen of verzoeker het maximum aantal kandidaatstellingen, overeenkomstig artikel 35, § 1, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 26 december 2013 heeft bereikt.

Deze vaststelling volstaat om te besluiten dat verzoeker nog een belang behoudt bij de nietigverklaring van de zevende bestreden beslissing. Hiermee worden ook de grenzen rond het gerechtelijk debat getrokken, zodat de annulatiemiddelen enkel in het kader van dit welbepaald belang worden beoordeeld.

24. Het beroep is ontvankelijk voor zover het is gericht tegen de zevende bestreden beslissing.

4. Excepties wat de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring van de achtste tot tiende bestreden beslissing betreft

Standpunt van verzoeker

25. Verzoeker vraagt voor het eerst in de memorie van wederantwoord de nietigverklaring van deze beslissingen door uitbreiding van het voorwerp. Hij benadrukt dat hij niet bepaalde voorbereidende of uitvoerende handelingen wenst aan te vechten, maar omdat de verwerende partij een onderscheid lijkt te maken, ziet hij zich verplicht ook de achtste beslissing mee in het voorwerp op te nemen. De negende en tiende bestreden beslissing, zijnde gedeeltelijke beslissingen die eigenlijk deel uitmaken van het voorwerp van de eerste zes bestreden beslissingen, wenst verzoeker bij het voorwerp toe te voegen, voor zover de Raad van State niet zou overgaan tot vernietiging van de beslissingen tot aanduiding van alle kandidaten van alle krijgsmachtdelen.

In de laatste memorie ontkent verzoeker dat hij reeds eerder kennis zou hebben gehad van deze beslissingen. Hij betoogt dat hij pas op 23 november 2013, na kennisname van het administratief dossier ter griffie, kennis had van de bijlagen aan de stukken 12 en 27 van het administratief dossier.

Beoordeling

26. De stukken waar verzoeker naar verwijst om de achtste tot tiende bestreden beslissing aan te duiden, betreffen het “dossier voor de heer minister” betreffende de aanduiding van de kandidaten voor de hogere opleidingen, met bijlagen A tot E houdende de lijsten met de door de DGHR al dan niet gunstig voorgestelde kandidaten per krijgsmachtdeel en per hogere opleiding (“stuk 27” van het administratief dossier), en het “dossier voor de heer minister” betreffende de aanduiding van de kandidaten Marine voor de hogere opleidingen, met bijlagen A tot E houdende de lijsten met de door de DGHR al dan niet gunstig voorgestelde

kandidaten van de Marine per hogere opleiding (“stuk 12” van het administratief dossier).

Zoals verzoeker zelf stelt, betreffen deze “beslissingen” voorbereidende handelingen die hebben geleid tot de eerste en zesde bestreden beslissingen. Deze louter voorbereidende handelingen wijzigen verzoekers rechtstoestand niet, zodat zij niet afzonderlijk met een beroep tot nietigverklaring kunnen worden bestreden.

27. Het beroep is niet-ontvankelijk voor zover het is gericht tegen de achtste tot tiende bestreden beslissing.

5. Exceptie wat de ontvankelijkheid van het beroep tot nietigverklaring van de elfde en twaalfde bestreden beslissingen betreft

Standpunt van verzoeker

28. Verzoeker vraagt voor het eerst in de memorie van wederantwoord, door uitbreiding van het voorwerp, de nietigverklaring van de koninklijke besluiten van 1 september 2016 waarbij respectievelijk het hogere stafbrevet en het hogere brevet van militair administrateur aan hoofdofficieren wordt toegekend aan de kandidaten die met succes de opleidingen 2015-2016 hebben beëindigd.

Beoordeling

29. Deze koninklijke besluiten waarbij de laureaten van de opleidingscyclus 2015-2016 bekroond worden, zijn de gevolgakten van de eerste en zesde bestreden beslissing.

Het voordeel voor verzoeker bij de eventuele nietigverklaring van deze beslissingen is verbonden met het succes van zijn beroep tegen de eerste

en zesde bestreden beslissing, (waarvan het laatste op zijn beurt verbonden is met de gegrondheid van zijn beroep tegen de uitdrukkelijke tegen hem uitgesproken weigering om de opleiding te volgen, zijnde de thans zevende bestreden beslissing). Uit de niet-ontvankelijkheid van het beroep ten aanzien van de eerste en zesde bestreden beslissingen volgt dat het beroep tegen deze gevolgakten niet afzonderlijk ontvankelijk is.

30. Het beroep is niet-ontvankelijk voor zover het is gericht tegen de elfde en twaalfde bestreden beslissing.

C. Conclusie

31. Het beroep is enkel ontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de zevende bestreden beslissing. De vordering wordt hierna enkel nog onderzocht in het kader van voornoemd welbepaald belang van verzoeker.

V. Onderzoek van de middelen

Voorafgaand

32. Teneinde het recht van verdediging te vrijwaren worden de middelen, in de mate dat zij op de zevende bestreden beslissing kunnen worden betrokken, enkel onderzocht zoals ze in het auditoraatsverslag zijn besproken en voor zover ze door de verwerende partij in haar laatste memorie zijn begrepen en beantwoord.

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

33. Verzoeker beroept zich op de schending van de artikelen 10 en 190 van de Grondwet, van artikel 36, § 2, van het koninklijk besluit van

26 december 2013, dat stelt dat “[h]et openstellen van de plaatsen wordt ter kennis gebracht van de potentiële kandidaten”, en van artikel 35, § 1, van voornoemd koninklijk besluit dat stelt dat “[d]e majoor of de luitenant-kolonel die aan de [...] voorwaarden voldoet, [...] zijn kandidatuur [kan] indienen om een hogere opleiding te volgen.” Hij stelt dat de nota HRB-Eval MITS 15-00151118 van 8 april 2015 houdende de oproep tot het stellen van de kandidatuur voor de hogere stafopleiding (HStO) en de hogere opleiding voor militair administrateur (HOMA) voor het academiejaar 2015-2016 niet kenbaar werd gemaakt aan alle marineofficieren die aan de wettelijke voorwaarden voldoen doch enkel aan de kandidaten die zich reeds bij de eerste procedure kandidaat hadden gesteld.

Onder de hoofding “vierde middel” voert verzoeker eerst in de memorie van wederantwoord de schending aan van het gelijkheidsbeginsel, omdat bij de oproep om zich kandidaat te stellen “er geen rangschikking mag gemaakt worden per krijgsmachtdeel, met verschillende criteria”. Verzoeker stelt voorts dat de nieuwe oproepingsnota na de administratieve fout diende te zijn gericht naar alle kandidaten van alle krijgsmachtdelen, en de minister alle kandidaten opnieuw diende te onderzoeken op gelijke basis.

In zijn laatste memorie repliceert verzoeker dat hij een belang heeft bij dit middel omdat, mochten alle potentiële kandidaten opnieuw zijn uitgenodigd, bepaalde kandidaten of verzoeker zelf hun kandidatuur misschien niet zouden hebben gesteld “om geen kans te verliezen” en omdat de minister dan verplicht zou zijn geweest een nieuwe vergelijking te maken van titels en verdiensten in plaats van te volstaan met een vage motivering van de bestaande rangschikking en het vasthouden aan de reeds toebedeelde scores.

Beoordeling

34. Verzoeker betwist niet zelf in kennis te zijn gesteld van de bedoelde oproep, zodat hij geen belang heeft bij dit middel.

Voor zover hij dit belang verbindt aan de omstandigheid dat bepaalde kandidaten of hijzelf zich “misschien” geen kandidaat zouden hebben gesteld mocht de oproep opnieuw tot alle kandidaten zijn gericht, kan dit niet worden betrokken op de zevende bestreden beslissing die enkel de uitspraak over het administratief beroep van verzoeker tot voorwerp heeft.

Voor zover verzoeker eerst in de memorie van wederantwoord de schending aanvoert van het gelijkheidsbeginsel, toont hij niet aan dat hij deze argumenten, voor zover zij betrokken kunnen worden op de zevende bestreden beslissing, niet eerder in het eerst nuttige procedurestuk had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Het kan derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

35. Het eerste middel is niet-ontvankelijk.

B. Tweede middel

Standpunt van verzoeker

36. Verzoeker voert de schending aan van de formelemotiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen’, doordat de verwerende partij in de “aangevochten beslissingen” niet expliciet verwijst naar de toepasselijke wetgeving, de concrete toepassing ervan en hun grondslag, terwijl een beslissing de precieze grondslag dient te vermelden.

In zijn memorie van wederantwoord betoogt verzoeker dat op geen enkel moment inzage werd gegeven in de werkelijk gehanteerde criteria, de hierop behaalde scores en de uiteindelijke rangschikking van de kandidaten, zodat elke beroepsmogelijkheid *de facto* werd uitgehold. Pas op 26 november 2013 heeft verzoeker hiervan kennis gekregen door inzage ter griffie van het “stuk 12” van het administratief dossier.

In zijn laatste memorie stelt verzoeker dat de kritiek betreffende het gebrek aan motivering van de rangschikking van de kandidaten vooral betrekking heeft op de zesde bestreden beslissing, doch dat het evident is dat mocht hij eerder van de gehanteerde criteria en toebedeelde scores op de hoogte zijn geweest, hij deze argumenten ook had kunnen ontwikkelen in het administratief beroep naar de minister toe, dat heeft geleid tot de zevende bestreden beslissing.

Beoordeling

37. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ verplichten de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op “afdoende” wijze.

Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

38. In de zevende bestreden beslissing doet de minister van Defensie uitspraak over verzoekers administratief beroep tegen de beslissing van DGHR om zijn kandidatuur niet te plaatsen op de lijst van gunstig voorgedragen kandidaten voor het academiejaar 2015-2016 voor de hogere opleidingen. Als bijlage bij deze beslissing is een tabel met de rangschikking van 1 tot 8 van de kandidaten van de Marine gevoegd.

Verzoeker kon als bestemming van de bestreden beslissing onmiddellijk kennis nemen van de motieven die de beslissing verantwoorden door de vermelding ervan in de bestreden beslissing zelf. Onder punt 2. “Motivering in rechte” wordt onder meer verwezen naar de criteria zoals bepaald in artikel 37, § 2, van het koninklijk besluit van 26 december 2013. Onder punt 3. “Motivering in feite” wordt omstandig ingegaan op de bezwaren van verzoeker wat de analyse van zijn kandidatuur en wat de procedure betreft. Uit de formele motivering van de bestreden beslissing blijkt op afdoende wijze waarom, naar het oordeel van de verwerende partij, het eindresultaat van verzoeker lager is dan die van de gunstig voorgedragen kandidaten. Dit volstaat in het licht van de formelemotiveringsplicht.

In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, heeft hij “stuk 12”, zijnde het “dossier voor de minister” ter voorbereiding van de beslissing houdende aanduiding van de kandidaten, niet nodig om kennis te krijgen van de “werkelijk” gehanteerde criteria en de toebedeelde scores. Verzoeker kan deze wel degelijk afleiden uit de formele motivering van de zevende bestreden beslissing.

In zoverre verzoeker stelt dat zijn beroepsmogelijkheid werd uitgehold omdat hij vòòr het instellen van zijn administratief beroep op 28 mei 2015 geen kennis had van de criteria en toebedeelde scores, wordt vastgesteld dat dit administratief beroep er enkel kan toe strekken dat de scores van verzoeker in zijn voordeel zouden worden gewijzigd, en verzoeker wel degelijk in de mogelijkheid was hieromtrent argumenten aan te voeren, zoals blijkt uit zijn verweerschrift bij Model B en de “gronden voor beroep HStO-HOMA 2015-2016 - 2^{de} ronde Marine”, weergegeven in de zevende bestreden beslissing.

39. Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van verzoeker

40. Verzoeker voert aan dat artikel 37, § 2, 2° van het koninklijk besluit van 26 december 2013 geschonden is doordat de lijst van voorgedragen kandidaten moet vastgesteld worden, rekening houdende onder meer met de “geldige potentieelinschatting”, hetgeen voor verzoeker niet gebeurd is, doordat geen melding gemaakt wordt van diens bijkomende titel van handelsingenieur. De opgegeven score “75 %” voor zijn potentieelinschatting is volgens verzoeker geen potentieelinschatting in de zin van artikel 67 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 gebeurd, hetgeen zou blijken uit de verklaringen van de inspecteur van het wapen voor de Marine, die geen rekening gehouden zou hebben met de behaalde cijfers voor evaluatienota’s van de afgelopen tien jaren.

In de memorie van wederantwoord (onder de hoofding “eerste middel”) en in de laatste memorie betoogt verzoeker nog dat andere kandidaten de score “100%” toebedeeld kregen als arbitraire score, die allerm minst voldoet aan de vooropgestelde krachtlijnen, zodat het gelijkheidsbeginsel is geschonden. Het is volgens hem onverklaarbaar waarom sommige kandidaten, zoals kandidaat B., de score “100 %” als potentieelinschatting toebedeeld krijgen. Evenmin wordt verklaard waarom verzoeker, wat het criterium “behoefte defensie” betreft, in eerste instantie als ‘DIFF’ werd beoordeeld en in een tweede fase als ‘OK’.

Beoordeling

41. In zoverre in dit middel aangevoerd wordt dat bij de “potentieelinschatting van de inspecteur”, waarvoor verzoeker de score “75 %” behaalde, geen rekening gehouden is met de bijkomende titel van handelsingenieur, mist het feitelijke grondslag vermits de zevende bestreden beslissing bij de potentieelinschatting voor de HOMA onder meer stelt: “(...) Het

potentieel van 1 LZ VAN HESPEN lag op hetzelfde niveau als dit van de gunstig voorgestelde kandidaten voor de HOMA. Het feit dat betrokkene nog geen functies op niveau KVK had uitgevoerd werd gecompenseerd door zijn bijkomende vorming handelsingenieur en graduaat informatica.” Bij de potentieelinschatting voor de HStO wordt nogmaals gesteld dat rekening gehouden werd met “zijn bijkomende vorming”. Bij het besluit van de bestreden beslissing wordt onder meer nog gesteld: “b. Bij de analyse werd rekening gehouden met de elementen die 1 LZ Van Hespén aangeeft in zijn verweerschrift, namelijk zijn bijkomend diploma van handelsingenieur, (...)”. Dat de zevende bestreden beslissing het bijkomend diploma van handelsingenieur niet in aanmerking genomen heeft, mist derhalve feitelijke grondslag.

In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, blijkt uit de bijlagen bij de bestreden beslissing dat voor het criterium “potentieelinschatting van de inspecteur” geen enkele kandidaat van de Marine de score “100 %” toebedeeld kreeg, zodat het middel wat dat betreft eveneens feitelijke grondslag mist. In de mate in het middel wordt verwezen naar de score en aanduiding van kandidaat B., zijnde een officier van de Medische dienst, heeft verzoeker geen belang bij het middel.

Blijkens de bestreden beslissing is voor het criterium “potentieelinschatting van de inspecteur” rekening gehouden met het niveau van verantwoordelijkheden van de uitgeoefende functies, de ervaring in verschillende competentiepolen, de bijkomende vormingen en hun nut voor Defensie, de behoefte van de organisatie en het advies van het hoger echelon. Verzoeker verduidelijkt verder niet waarom de “potentieelinschatting van de inspecteur” niet in overeenstemming zou zijn met artikel 67 van de wet van 28 februari 2007.

Waar verzoeker aanvoert dat geen rekening gehouden is met de evaluatienota's van de laatste tien jaar, wordt vastgesteld dat deze kritiek feitelijke grondslag mist aangezien in de zevende bestreden beslissing, onder punt 4 (voor de cursus HOMA), b) “Potentieelinschatting”, d) “Professionele competenties en

rendement”, (i) Evaluatienota's” wordt gesteld: “Voor het criterium professionele competenties en rendement werd een objectieve vergelijking uitgevoerd van de evaluaties van de laatste 10 jaar en de rendementsstudie die wordt toegepast voor het opmaken van de rangschikking van de comités HO. 1 LZ Van Hespen heeft de laagste score zowel voor de evaluaties als voor rendement in vergelijking met de weerhouden kandidaten voor de HOMA”. Onder punt 5 (voor de cursus HStO) wordt hetzelfde gesteld, met als conclusie: “1 LZ Van Hespen heeft de laagste score voor zowel evaluaties als voor rendement in vergelijking met de weerhouden kandidaat HStO.”

Wat het criterium “behoefte defensie” betreft, heeft verzoeker geen belang bij het middel voor zover het kritiek levert op een in een tweede fase toegekende hogere score in zijn voordeel.

In zoverre verzoeker ten slotte in de memorie van wederantwoord en de laatste memorie de schending aanvoert van het gelijkheidsbeginsel, toont hij niet aan dat hij deze argumenten niet eerder in het eerst nuttige procedurestuk had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Het kan derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

42. Het derde middel is, voor zover het ontvankelijk wordt aangevoerd, ongegrond.

D. Vierde middel

Standpunt van verzoeker

43. Verzoeker voert aan dat de specifieke procedure “Administratie van het personeel” geschonden werd dat luidt: “[...] Betrokkene tekent op het Mod B voor ‘kennisname’ bij elk eerste advies en daarna uitgebracht gewijzigd advies en bij de definitieve beslissing”. Verzoeker zet uiteen dat hij het eerste advies van

zijn overste op het Mod B pas voor kennisname heeft kunnen ondertekenen nadat de tweede hiërarchische overheid ook reeds zijn advies had uitgebracht, en bijgevolg zonder dat verzoeker de mogelijkheid heeft gehad voordien een verweerschrift in te dienen. Verzoeker weet niet of de brigadecommandant nog kennis heeft genomen van het verweerschrift.

In zijn memorie van wederantwoord repliceert verzoeker op de stelling van de verwerende partij dat de schendingen van de verschillende procedures de eindbeslissing niet hebben beïnvloed, dat er geen reden is om een op zichzelf klare tekst te interpreteren.

Beoordeling

44. Verzoeker maakt niet duidelijk waarom de loutere omstandigheid dat hij het eerste advies pas voor “kennisname” heeft kunnen ondertekenen nadat ook de tweede hiërarchisch overste een advies had uitgebracht, strijdig zou zijn met de in het middel aangehaalde bepaling, minstens op welke wijze hij daardoor zou zijn benadeeld.

45. Het vierde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

E. Vijfde middel

Standpunt van verzoeker

46. Verzoeker voert de schending aan van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en de redelijke termijnvereiste.

Verzoeker betoogt dat de zevende bestreden beslissing weliswaar voor het eerst een motivering lijkt in te houden, maar dat deze buiten elke redelijke termijn aan verzoeker is meegedeeld. Voorts betreft dit volgens

verzoeker slechts een begin van motivering in antwoord op het beroep van verzoeker, maar in de bestreden beslissing wordt nog geen rangschikking van de kandidaten voorgelegd met behaalde scores voor alle criteria. Verzoeker stelt de pertinentie van het criterium waarbij een sportproef van 2011 in aanmerking genomen wordt in vraag, en of wel dezelfde beoordelingscriteria voor de kandidaten van de andere krijgsmachtdelen gehanteerd zijn. De motivering is niet afdoende aangezien een vorige kandidatuur van verzoeker voor het academiejaar 2012-2013 onder niet wezenlijk verschillende bewoordingen voor alle criteria als ‘uitstekend’ werd beoordeeld, ook voor fysieke hoedanigheden, terwijl de beoordeling nu ‘zeer goed’ is. Er is ook geen rekening gehouden met alle relevante elementen, zoals de tijdens de vorming voor kandidaat-officier behaalde resultaten (uitstekende resultaten in het domein Management & Leadership).

In zijn memorie van wederantwoord benadrukt verzoeker dat de aanhoudende weigering om rekening te houden met de titels en verdiensten van verzoeker op het vlak van het recht (als doctorandus in de rechten en als militair repetitor op de leerstoel recht van de KMS) en als master handelsingenieur, onbegrijpelijk is in het licht van het leerprogramma van de HOMA.

In de laatste memorie betoogt verzoeker dat de beslissing niet motiveert waarom werd beslist tot aanduiding van kandidaat N. van de Marine, die op vele vlakken nochtans minder goed scoorde dan verzoeker, en daarbij het beginsel van structurele onpartijdigheid werd geschonden. Evenmin motiveert de minister afdoende, volgens verzoeker, waarom hij de voordracht van kandidaat B. van de Medische dienst goedkeurt (in het bijzonder waarom de overige kandidaten van de Medische dienst de beoordeling “NOK” toebedeeld krijgen wat betreft het criterium “behoefte van Defensie”), terwijl deze kandidaat eigenlijk bij de slechtste diende geklasseerd te worden. Voorts motiveert de minister evenmin, volgens verzoeker, waarom hij niet alle kandidaten van alle krijgsmachtdelen opnieuw heeft onderzocht op basis van dezelfde criteria, zoals eenzelfde potentieelinschatting (en niet op basis van het niet relevante criterium van de graad). Ten slotte benadrukt verzoeker dat de minister allerminst motiveert in

welke mate rekening wordt gehouden met de opleiding van verzoeker tot handelsingenieur, en dat nergens sprake is van het in rekening brengen van zijn onderwijservaring, zijn grondige kennis van de tweede landstaal, zijn doctoraatsopleiding en andere wetenschappelijke verdiensten.

Beoordeling

47. Artikel 37, § 4, van het koninklijk besluit van 26 december 2013 bepaalt niet binnen welke termijn de minister van Defensie uitspraak moet doen over een beroep tegen het niet opnemen van de lijst van de voorgedragen officieren opgesteld door DGHR. Wanneer geen wettelijke of reglementaire bepaling een termijn oplegt voor het nemen van een beslissing, moet een redelijke termijn in acht worden genomen.

Te dezen wordt vastgesteld dat het beroep werd ingediend op 28 mei 2015 en de minister van Defensie op 6 juli 2015 een beslissing heeft genomen, die aan verzoeker ter kennis werd gebracht op 28 juli 2015. Verzoeker verduidelijkt niet waarom dit in strijd is met de redelijketermijneis en deze termijn kan op zich niet als onredelijk beschouwd worden. Verzoeker heeft dan zelf nog een viertal weken gewacht om het derde verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te dienen op 22 augustus 2015, hetzij minder dan een week voor de aanvang van de opleidingen, reden waarom dit verzoek bij gebrek aan diligent handelen werd afgewezen bij arrest nr. 232.087 van 27 augustus 2015.

Voor zover de schending van de redelijke termijnvereiste wordt aangevoerd, is het middel ongegrond.

48. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen. Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad van State niet bevoegd om

zijn oordeel omtrent de feiten in de plaats te stellen van het oordeel van de administratieve overheid. Hij is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Voorts mag enkel met de formeel uitgedrukte motieven rekening worden gehouden.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

49. In zoverre aangevoerd wordt dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende is omdat de selectie van de voorgedragen kandidaten er niet uit blijkt, wordt vastgesteld dat deze grief niet op de zevende bestreden beslissing kan worden betrokken, aangezien het enkel de beslissing over het administratief beroep van verzoeker als voorwerp heeft. De zevende bestreden beslissing dient geen motivering te bevatten betreffende de wel voorgedragen kandidaten.

In zoverre verzoeker in dit middel kritiek levert op de motivering van zijn niet-selectie en de verwerping van zijn administratief beroep, wordt erop gewezen dat de minister ter zake over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt die slechts door de redelijkheid begrensd wordt. Vastgesteld wordt dat de zevende bestreden beslissing zeer omstandig gemotiveerd wordt en ieder bezwaar van verzoeker gemotiveerd weerlegt.

De beoordeling “GOED” voor verzoekers “fysieke hoedanigheden” (en waarvan hij in zijn administratief beroep vraagt dit om te

vormen tot ‘uitstekend’) wordt in de zevende bestreden beslissing als volgt gemotiveerd (zowel voor de cursus HOMA als voor de HStO):

“Betrokkene wenst eveneens de door zijn hiërarchisch oversten gegeven adviezen voor dit criterium te willen herzien naar “UITSTEKEND” i.p.v. “GOED”.

1 LZ Van Hespen heeft nochtans in de periode 2011/2014 slechts tweemaal zijn testen lichamelijke geschiktheid (MTLG) afgelegd, waarbij hij telkens NIET was geslaagd. Alle weerhouden kandidaten voor de HOMA zijn in deze periode WEL geslaagd voor hun MTLG. Er kan dan ook niet begrepen worden waarom betrokkene voor dit criterium een uitstekende beoordeling zou moeten krijgen.

Trouwens, er dient vastgesteld te worden dat met betrekking tot het soortgelijk criterium (fysiek vlak) voor de bevorderingsvoordracht, 1 LZ Van Hespen ook maar de beoordeling “GOED” heeft gekregen van zijn functionele chef en leerstoelhoofd Prof. Dr. H. Alle andere kandidaten voor de HOMA ontvingen bij hun bevorderingsvoordracht telkens een “ZEER GOED” voor dit criterium.”

De vaststelling dat verzoeker in de periode 2011-2014 twee keer de MTLG heeft afgelegd en hierin twee keer niet geslaagd is, is wel degelijk relevant voor de beoordeling van zijn fysieke hoedanigheden, nu hij kennelijk meer recent (2015) geen MTLG meer heeft afgelegd. De beoordeling “GOED” is dan ook gesteund op correcte feitelijke gegevens en deze beoordeling is niet onredelijk.

De beoordelingen “ZEER GOED” voor de criteria “professionele hoedanigheden en het rendement” en “vereiste karaktereigenschappen en het vereiste potentieel” worden in de zevende bestreden beslissing als volgt gemotiveerd (zowel voor de cursus HOMA als voor de cursus HStO):

Onder punt (b) “Potentieelinschatting, ii) ‘Advies hoger echelon m.b.t. de kandidaatstelling wat betreft de karaktereigenschappen en het vereiste potentieel om met bekwaamheid dienst te kunnen doen in nationale en internationale staven’, iii) Gronden voor beroep”:

“(i) Zowel in zijn verweerschrift bij zijn Model B, als in zijn ‘gronden voor beroep HStO-HOMA 2015-2016 - 2de ronde Marine’, vraagt betrokkene de door zijn hiërarchische oversten gegeven adviezen te willen herzien van ‘ZEER GOED’ naar ‘UITSTEKEND’. Hij verklaart zich nochtans inhoudelijk volledig akkoord met de bewoordingen bij de beoordeling.

Welnu, uit de bewoordingen bij deze beoordeling blijkt dat de hiërarchische overste voor dit criterium duidelijk een 'ZEER GOED' voor ogen had: 'gezien zijn technische en intellectuele kwaliteiten en zijn uitgebreide talenkennis, beschikt betrokkene over meer dan voldoende potentieel om dienst te dien in een nationale of internationale staf'. De gebruikte bewoordingen van 'meer dan voldoende potentieel' kan moeilijk anders begrepen worden dan als 'ZEER GOED'. Een 'voldoende potentieel' zou immers logischerwijs leiden tot een beoordeling van 'GOED'; een 'meer dan voldoende potentieel' leidt bijgevolg tot een beoordeling van 'ZEER GOED'.

Alleszins kan dus uit de gebruikte bewoordingen niet afgeleid worden dat de eerste hiërarchische overheid een beoordeling van 'UITSTEKEND' bedoelde. De beoordeling van 'ZEER GOED' en de bijhorende score van 90 op 100 voor dit deelcriterium is dan ook behouden.

(ii) Betrokkene voert in zijn verweerschrift ook aan dat aan zijn leerstoelhoofd geen input is gevraagd voor wat zijn kandidatuur betreft voor de hogere opleidingen.

Welnu, de bevorderingsvoordracht om deel te nemen aan de comités HO geven evenzeer een goed beeld van de mate van appreciatie en de potentieelinschatting van de hiërarchische oversten.

Voor 1 LZ VAN HESPEN werd dan ook rekening gehouden met het algemeen advies van zijn functionele chef en leerstoelhoofd Prof. Dr. H.

In dit kader dient echter vastgesteld te worden dat betrokkene voor wat betreft zijn kwaliteiten op het criterium karakterieel vlak slechts met een 'GOED' beoordeeld daar waar alle andere kandidaten voor de HOMA 'ZEER GOED' ontvingen."

Onder punt (d) "Professionele competenties en rendement, ii) 'Advies hoger echelon m.b.t. de kandidaatstelling wat betreft de professionele hoedanigheden en rendement in de als officier uitgeoefende functies', iii) Gronden voor beroep":

"Zowel in zijn verweerschrift bij zijn Model B, als in zijn 'gronden voor beroep HStO-HOMA 2015-2016 - 2de ronde Marine', vraagt betrokkene ook voor dit criterium de door zijn hiërarchische oversten gegeven adviezen te willen herzien naar 'UITSTEKEND' i.p.v. 'ZEER GOED'. Opnieuw verklaart hij zich nochtans inhoudelijk akkoord met de bewoordingen bij de beoordeling.

Welnu, uit de bewoordingen bij deze beoordeling blijkt dat de hiërarchische overste voor dit criterium duidelijk een 'ZEER GOED' voor ogen had:

'1 LTZ VAN HESPEN geeft meer dan voldoening in zijn functioneren als repetitor bij de leerstoel RECHT, streeft naar een grote kwaliteit van het geleverde werk en gaat hiervoor bijkomende inspanningen niet uit de weg. Daarenboven werkt betrokkene aan een doctoraat in het domein van het Recht.

LTZ VAN HESPEN heeft door het volgen van een aantal vormingen (Handelsingenieur, Graduaat informatica) een ruime theoretische kennis opgedaan en heeft tijdens de verschillende fasen van zijn loopbaan een zeer goede praktische kennis verworven in verscheidene domeinen.'

Het gebruik van de woorden 'meer dan voldoening', 'grote kwaliteit van het geleverde werk' en 'zeer goede praktische kennis' leidt op een quotering van 'ZEER GOED'. Uit deze termen kan niet afgeleid worden dat de eerste

hiërarchische overheid een beoordeling van ‘UITSTEKEND’ bedoelde.”

Uit deze motivering blijkt afdoende waarom geen “UITSTEKEND” als beoordeling voor bedoelde criteria is toegekend. De omstandigheid dat verzoeker in een vorige advies van 2011 van Prof. J. L. over verzoekers kandidatuur voor de hogere opleidingen voor het academiejaar 2012-2013 voor alle criteria een beoordeling “UITSTEKEND” werd toegekend, doet hier geen afbreuk aan. Ook het advies van Prof. H. over verzoekers kandidatuur voor bevordering tot korvetkapitein wordt in de motivering van de bestreden beslissing betrokken. Verzoeker maakt bijgevolg niet aannemelijk dat de beoordeling “ZEER GOED” in feite en in rechte niet te verantwoorden zou zijn en niet op deugdelijke motieven steunt.

In zoverre verzoeker in het middel ook nog aanvoert dat niet of onvoldoende rekening gehouden wordt met de tijdens de vorming van kandidaat-officier behaalde resultaten, zoals de uitstekende resultaten voor Management & Leadership, mist het middel grondslag nu uit de motivering blijkt dat wel degelijk rekening gehouden werd met het resultaat van de vorming kandidaat-hoofdofficier, overeenkomstig artikel 37, § 2, 1° van het koninklijk besluit van 26 december 2013. Dat verzoeker een uitstekend resultaat behaald heeft voor Management & Leadership doet geen afbreuk aan de vaststelling dat over het resultaat van de vorming kandidaat-hoofdofficier in de motivering wordt gesteld: “1 LZ Van Hespen heeft net als alle andere kandidaten de beoordeling GOED gekregen op het einde van de vorming kandidaat-hoofdofficier.”

50. In zoverre verzoeker in de laatste memorie de schending aanvoert van het beginsel van structurele onpartijdigheid en van het gelijkheidsbeginsel, toont hij niet aan dat hij deze argumenten niet eerder in het eerst nuttige procedurestuk had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft verzoeker op laattijdige en niet ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Het kan derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

51. Het vijfde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

F. Nieuwe middelen in de memorie van wederantwoord

Standpunt van verzoeker

52. Onder de hoofding “zesde middel” in de memorie van wederantwoord voert verzoeker, onder meer op basis van “stuk 12” van het administratief dossier waarvan hij naar zijn standpunt slechts op 23 november 2016 kennis kon nemen, de schending aan van het structurele onpartijdigheidsbeginsel, doordat de overige kandidaten van de Medische dienst de aanduiding “NOK” hebben gekregen in plaats van “OK”, in welk geval zij voor kandidaat B. zouden zijn gerangschikt.

Onder de hoofding “zevende middel”, voert verzoeker nog de schending van het legaliteitsbeginsel aan door het niet naleven van artikel 33 van de Grondwet. Volgens verzoeker is het kennelijk onredelijk een kandidaat zoals verzoeker niet aan te duiden voor deelname aan een hogere opleiding terwijl het belang van de dienst nastreven een grondwettelijk plicht is. De verwerende partij kan volgens verzoeker niet aantonen dat haar beslissing om kandidaten B. en N. aan te duiden en niet verzoeker, niet kennelijk onredelijk is.

Beoordeling

53. Het zesde en zevende middel kunnen niet worden betrokken op de zevende bestreden beslissing die enkel de uitspraak over het administratief beroep van verzoeker tot voorwerp heeft.

G. Conclusie

54. Geen van de middelen kan leiden tot de nietigverklaring van de zevende bestreden beslissing.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. Verzoekers worden verwezen in de kosten van de vorderingen tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, de vordering tot schorsing en de accessoire vorderingen tot het bevelen van voorlopige maatregelen alsook tot de kosten van het beroep tot nietigverklaring, elk voor hun deel, bestaande uit een rolrecht van 800 euro in hoofde van eerste verzoeker en 1000 euro in hoofde van tweede verzoeker.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achtentwintig februari tweeduizend achttien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	wnd. kamervoorzitter,
Kaat Leus,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Carlo Adams