RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

nr. 242.585 van 10 oktober 2018
in de zaak A. 216.357/XIV-36.544

In zake: 1. Albert GRIBBE
2. Dirk LAUWERS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Patrick Van Der Straten
kantoor houdend te 2018 Antwerpen
Mechelsesteenweg 120/4
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Binnenlandse Zaken
die woonplaats kiest bij
de Federale Politie DGR/JUR
gevestigd te 1050 Brussel
Kroonlaan 145/A

Tussenkomende partij:

Frank NELIS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Fabien Frerotte
kantoor houdend te 1348 Louvain-La-Neuve
Boulevard Baudouin 1er 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 3 juli 2015, strekt tot de nietigverklaring van:

"- het ministerieel besluit van 28 april 2015 houdende benoeming in de graad van aanstelling van bepaalde personeelsleden van de algemene directie gerechtelijke politie van de federale politie, met nr. 4113;

- het ministerieel besluit van 28 januari 2015 houdende benoeming in de graad van aanstelling van bepaalde personeelsleden van de algemene directie gerechtelijke politie van de federale politie, met nummer 4065".

II. Verloop van de rechtspleging

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

Frank Nelis heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 30 september 2015. De tussenkomende partij heeft een memorie 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 en de tussenkomende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 mei 2018.

Staatsraad Patricia De Somere heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Pieters Borms, die *loco* advocaat Patrick Van Der Straten verschijnt voor de verzoekers, adviseur Kirsten Peeters, die verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Emilie Verbeken, die *loco* advocaat Fabien Frerotte verschijnt voor de tussenkomende 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 en toepasselijke reglementering

A. Feiten ten aanzien van de verzoekers

3.1. Voor de totstandkoming van de geïntegreerde politiedienst waren beide verzoekers benoemd in de graad van gerechtelijk inspecteur bij de gerechtelijke politie en ingeschaald in loonschaal 2A.

In het kader van de overgang naar de geïntegreerde politiedienst worden zij, bij ministerieel besluit van 14 november 2001 'tot aanwijzing van bepaalde personeelsleden van het ministerie van binnenlandse zaken die naar het administratief en logistiek kader van de federale politie overgaan en houdende de graad en loonschaaltoewijzing aan bepaalde personeelsleden van de federale politie' (hierna: het ministerieel besluit van 14 november 2001), met ingang van 1 april 2001 ingedeeld in de graad van hoofdinspecteur van politie, met als loonschaal M3.2. Bij de wet van 3 juli 2005 'tot wijziging van bepaalde aspecten van het statuut van de personeelsleden van de politiediensten en houdende diverse bepalingen met betrekking tot de politiediensten' (hierna: de wet van 3 juli 2005) wordt hun graad aangepast naar "hoofdinspecteur van politie met bijzondere specialisatie", met ingang van 1 april 2001.

3.2. Op grond van artikel XII.VII.18, § 2, derde lid, RPPol en het koninklijk besluit van 3 juni 2007 'tot uitvoering van artikel XII.VII.18, § 2, derde lid, van het koninklijk besluit van 30 maart 2001 tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten' (hierna: het koninklijk besluit van 3 juni 2007), worden een aantal personeelsleden, allen afkomstig van de voormalige rijkswacht, aangesteld in de graad van commissaris. Het betreft onder meer de tussenkomende partij bij ministerieel besluit van 11 april 2008 (op datum van

1 april 2005), D.L. en L.M. bij ministerieel besluit van 18 augustus 2009 (op datum van 1 april 2006), B.R. bij ministerieel besluit van 10 februari 2011 (op datum van 1 april 2006), en E.C. en M.V. bij ministerieel besluit van 21 maart 2011 (op datum van 1 april 2007).

3.3. Bij ministerieel besluit van 28 januari 2015 worden op datum van 1 januari 2015 benoemd in de graad van commissaris van politie: de tussenkomende partij, L.M., B.R., E.C. en M.V.

Het betreft de thans tweede bestreden beslissing.

Bij ministerieel besluit van 28 april 2015 wordt op datum van 1 januari 2015 benoemd in de graad van commissaris van politie: D.L.

Het betreft de thans eerste bestreden beslissing.

B. Toepasselijke reglementering

3.4. De bestreden benoemingsbesluiten vinden grondslag in artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, zoals ingevoegd bij de wet van 25 januari 2010 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 30 maart 2001 tot regeling van de rechtspositie van het personeel van de politiediensten wat betreft de benoeming in de graad van aanstelling van bepaalde personeelsleden van de algemene directie van de gerechtelijke politie', dat luidt:

> "De actuele personeelsleden die krachtens artikel XII.VII.23*bis* zijn aangesteld in de graad van commissaris van politie en die voor het overige voldoen aan de voorwaarden bedoeld in paragraaf 1, worden op hun aanvraag benoemd in die graad na zeven jaar aangesteld te zijn geweest en ten vroegste op 1 januari 2015."

Artikel XII.VII.23*bis* RPPol, zoals ingevoegd bij de wet van 3 juli 2005, luidt:

> "De personeelsleden die het aantal opvullen bedoeld in artikel XII.VII.18, § 2, derde lid, worden, zolang zij lid blijven van de algemene directie gerechtelijke politie van de federale politie, aangesteld in de graad van commissaris van politie.
> [...]"

Artikel XII.VII.18 RPPol, zoals gewijzigd bij de wetten van 3 juli 2005 en 25 januari 2010 (zoals van toepassing ten tijde van de bestreden beslissingen) bepaalt:

> "§ 1. In afwijking van artikel VII.II.6, kan de hoofdinspecteur van politie, lid van de algemene directie gerechtelijke politie van de federale politie, die op de datum van de inwerkingtreding van dit artikel de loonschaal M5.2, M6, M7 of M7*bis* geniet, worden bevorderd tot de graad van commissaris van politie, indien hij geen evaluatie 'onvoldoende' geniet en voorzover de in § 2 bedoelde proportionaliteit wordt nageleefd.
> [...]
> § 2. De in § 1, eerste lid, bedoelde proportionaliteit bestaat uit de verhouding tussen het aantal in een officiersgraad benoemde en aangestelde personeelsleden die op 1 april 2001 deel uitmaken van de algemene directie gerechtelijke politie van de federale politie en afkomstig zijn uit de voormalige gerechtelijke politie bij de parketten, respectievelijk voormalige rijkswacht.
> Ten belope van ten hoogste het aantal aldus vastgesteld met betrekking tot de voormalige gerechtelijke politie bij de parketten en met inachtneming van de evolutieve proportionele verhouding, kunnen personeelsleden van de voormalige gerechtelijke politie bij de parketten tot commissaris van politie worden benoemd. Ten belope van ten hoogste het aantal aldus vastgesteld met betrekking tot de voormalige rijkswacht en met inachtneming van de evolutieve proportionele verhouding, kunnen personeelsleden van de voormalige rijkswacht tot commissaris van politie worden benoemd en kunnen, vervolgens, volgens de nadere regels bepaald door de Koning, nog actuele personeelsleden die tot het middenkader van de voormalige rijkswacht behoorden, in aanmerking komen voor de aanvulling.
> § 2/1. In afwijking van de paragrafen 1 en 2 worden de hoofdinspecteurs van politie die zijn ingeschaald in de loonschaal M5.2 en die houder zijn van het brevet voor de bevordering naar de loonschaal 2D, bedoeld in artikel 110 van het koninklijk besluit van 19 december 1997 houdende de administratieve rechtspositie en de bezoldigingsregeling van de personeelsleden van de gerechtelijke politie bij de parketten, die op 1 januari 2009 nog niet tot commissaris zijn benoemd, op die datum in die graad bevorderd, voor zover zij geen laatste evaluatie met eindvermelding 'onvoldoende' hebben.
> In afwijking van paragraaf 2, wordt vanaf 1 januari 2009 de in paragraaf 2, eerste lid, bedoelde proportionaliteit vastgesteld door het aantal van de op die datum in een officiersgraad benoemde en aangestelde personeelsleden van de voormalige gerechtelijke politie bij de parketten in aanmerking te nemen; het in paragraaf 2, derde lid, bedoelde aantal personeelsleden van de voormalige rijkswacht wordt dan proportioneel verhoogd zodat de initiële verhouding ongewijzigd blijft.

§ 3. De personeelsleden die omwille van de in § 2 bedoelde proportionaliteits-voorwaarde niet binnen de in § 1, tweede lid, bedoelde zeven jaren kunnen worden bevorderd, worden vanaf 2012 en uiterlijk tot 2015 in de graad van commissaris van politie benoemd volgens de nadere regels bepaald door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad."

Op grond van deze bepalingen kunnen de hoofdinspecteurs van politie, lid van de algemene directie gerechtelijke politie van de federale politie, die de loonschaal M5.2, M6, M7 of M7*bis* genieten, bevorderd worden tot de graad van commissaris van politie, indien zij geen evaluatie "onvoldoende" hebben gekregen en voor zover de bedoelde proportionaliteit wordt nageleefd. Deze benoemingen/bevorderingen in het overgangsrecht worden gemeenzaam de "rode loper" genoemd.

De nadere regels waarvan sprake in artikel XII.VII.18, § 2, derde lid, RPPol zijn vastgesteld in het koninklijk besluit van 3 juni 2007, waarvan artikel 1 luidt:

"De in artikel XII.VII.18, § 2, derde lid, RPPol bedoelde aanvulling geschiedt door ambtshalve aanstellingen van de betrokken actuele personeelsleden die geen evaluatie 'onvoldoende' genieten, met volgende voorrang:

1° de personeelsleden die onder de toepassing vallen van artikel XII.VII.18 RPPol, met voorrang van de adjudanten-chef op de adjudanten;

2° de personeelsleden die houder zijn van het brevet van officier van de gemeentepolitie bedoeld in het koninklijk besluit van 12 april 1965 betreffende het brevet van kandidaat-commissaris en adjunct-commissaris van politie of in artikel 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 25 juni 1991 houdende de algemene bepalingen betreffende de opleiding van de officieren van gemeentepolitie, de voorwaarden tot benoeming in de graad van officier van de gemeentepolitie en de voorwaarden tot aanwerving en benoeming in de graad van aspirantofficier van de gemeentepolitie of van het brevet van hoofdonderofficier bedoeld in artikel 28, § 1, van het koninklijk besluit van 1 april 1996 betreffende de bevordering tot de graad van adjudant bij de rijkswacht;

3° de personeelsleden die houder zijn van het brevet van de aanvullende gerechtelijke opleiding dat toegang verleende tot de bewakings- en opsporingsbrigades van de rijkswacht of van het brevet van de hogere aanvullende gerechtelijke opleiding of van het brevet van operationele misdrijfanalist;

4° de overige personeelsleden.

Binnen elk van de in het eerste lid bedoelde categorieën geschieden de aanstellingen op basis van de kaderanciënniteit."

IV. Ontvankelijkheid van het beroep - belang

Standpunt van de partijen

4. De verzoekers zetten onder de hoofding ‘belang’ uiteen dat, aangezien zij als hoofdinspecteur bijzondere specialisatie wettelijk worden uitgesloten van de benoemingsmogelijkheid van artikel XII.VII.18 RPPol *juncto* artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, zij een rechtstreeks en persoonlijk nadeel lijden. Indien wordt vastgesteld dat de benoemingsbesluiten moeten worden vernietigd omdat toepassing wordt gemaakt van ongrondwettelijke regelgeving, maken zij kans om alsnog te worden benoemd in de graad van commissaris. Voorts betogen de verzoekers dat bij een vernietiging ook meer plaatsen zouden vrijkomen voor gewone benoemingen.

5. De verwerende partij repliceert dat de verzoekers geen enkel belang hebben omdat zij geen direct en persoonlijk voordeel kunnen halen bij de vernietiging van de bestreden besluiten. Vooreerst betoogt zij dat deze besluiten louter een uitvoering zijn van artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, dat stelt dat personeelsleden van de voormalige rijkswacht die aangesteld werden in de graad van commissaris de mogelijkheid hebben om benoemd te worden in die graad, terwijl de verzoekers voor de politiehervorming tewerkgesteld waren bij de voormalige gerechtelijke politie bij de parketten. Voorts brengt een vernietiging van de bestreden besluiten niet automatisch de vernietiging mee van de artikelen XII.VII.18 en XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, zodat de verwerende partij bij het nemen van een nieuw ministerieel besluit niet anders zal kunnen dan opnieuw die categorie van ex-rijkswachters te benoemen. Verder merkt de verwerende partij op dat de benoemingen op grond van artikel XII.VII.18 RPPol steeds gebeuren buiten het in het kader voorziene aantal betrekkingen, zodat de stelling dat er bij een vernietiging meer plaatsen zouden vrijkomen voor gewone benoemingen waar de verzoekers aan kunnen deelnemen, niet opgaat. Ten slotte wijst de verwerende partij erop dat de verzoekers niet onder het toepassingsgebied van artikel XII.VII.18 RPPol vallen. De verzoekers hadden bij de voormalige gerechtelijke

politie de graad van gerechtelijk inspecteur en genoten de daarbij horende loonschaal 2A of 2B. Zij werden bij ministerieel besluit van 14 november 2001 'tot aanwijzing van bepaalde personeelsleden van het ministerie van binnenlandse zaken die naar het administratief en logistiek kader van de federale politie overgaan en houdende de graad en loonschaaltoewijzing aan bepaalde personeelsleden van de federale politie', de nieuwe loonschaal M3.2. toegewezen.

6. De verzoekers betogen in hun memorie van wederantwoord dat zij wel degelijk een belang hebben bij de vernietiging van de ministeriële benoemingsbesluiten omdat deze het gevolg zijn van een onwettige aanstelling die gegrond is op een ongrondwettige wet (RPPol) en een onwettig koninklijk besluit. Indien de bestreden besluiten om die reden worden vernietigd, kan de minister niet zomaar opnieuw dezelfde beslissingen nemen en maken de verzoekers nog een kans om te worden benoemd. Hun belang hangt dan ook af van de vraag of de betrokken bepalingen van RPPol ongrondwettig zijn, wat de noodzaak tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof onderschrijft. Het feit dat de verzoekers niet onder het toepassingsgebied vallen van artikel XII.VII.18 RPPol is net de discriminatie die de verzoekers aanklagen en bijgevolg niet relevant voor de beoordeling van hun belang.

7. In hun laatste memorie betwisten de verzoekers de stelling dat zij eveneens de aanstellingsbesluiten hadden moeten aanvechten om hun belang (bij het enig middel) te behouden. Zij betogen dat een aanstelling in principe geen automatisch recht op benoeming in de graad van aanstelling creëert, overeenkomstig artikel VI.II.84 RPPol. Voorts dat op het ogenblik van de aanstellingen in 2008 en 2009 er evenmin een recht op automatische benoeming bestond op grond van artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, aangezien deze bepaling pas werd ingevoerd bij de wet van 25 januari 2010 (met ingang van 1 april 2006). Bijgevolg hadden verzoekers destijds geen belang bij het aanvechten van de onwettige aanstellingen en kan dit thans geen reden zijn om hun het belang bij het middel te ontzeggen.

8. In haar laatste memorie antwoordt de verwerende partij hier nog op dat artikel VI.II.84 RPPol te dezen niet van toepassing is op de aanstellingen in de graad van commissaris aangezien deze gebeuren buiten het kader om. Voorts was ook vóór de invoering van artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol bij de wet van 25 januari 2010 voorzien in de mogelijkheid tot benoeming na aanstelling, namelijk bij artikel 3 van de wet van 2 juni 2006 waarbij het (oud) artikel XII.VII.16*quinquies* in het RPPol werd ingevoegd, doch dat door het Grondwettelijk Hof bij arrest nr. 94/2008 van 26 juni 2008 werd vernietigd.

Beoordeling

9. 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).

10. Voor zover de verzoekers betogen dat bij een vernietiging "meer plaatsen vrijkomen voor gewone benoemingen waarnaar zij kunnen meedingen", wordt vastgesteld dat de bestreden benoemingen zijn gebeurd op grond van artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, dat verwijst naar "de actuele personeelsleden die krachtens artikel XII.VII.23*bis* RPPol zijn aangesteld in de graad van commissaris van politie", welke bepaling stelt dat "de personeelsleden die het aantal opvullen bedoeld in artikel XII.VII.18, § 2, derde lid, RPPol, [...] aangesteld [worden] in de graad van commissaris van politie". De benoemingen in de graad van commissaris van politie in het kader van de zogenaamde "rode loper" gebeuren, overeenkomstig artikel XII.VII.18 RPPol, "in afwijking van artikel VII.II.6 RPPol", bepaling die verwijst naar de bevordering door overgang naar een hoger kader na het slagen voor de basisopleiding van een hoger kader, en worden overeenkomstig artikel XII.VII.19 RPPol niet aangerekend op de aanwervingen van officieren. Een eventuele vernietiging van de bestreden besluiten zal de verzoekers bijgevolg niet het beoogde voordeel opleveren.

11. Voor zover de verzoekers betogen dat een vernietiging van de bestreden besluiten een einde zal stellen aan het ondervonden nadeel dat zij thans worden uitgesloten van de bijkomende benoemingsmogelijkheid van artikel XII.VII.18 RPPol *juncto* artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, (zoals verder uitgevoerd bij koninklijk besluit van 3 juni 2007) omdat toepassing wordt gemaakt van een ongrondwettelijke regelgeving, wordt vastgesteld dat de verzoekers *ab initio* niet onder het toepassingsgebied vallen van artikel XII.VII.18, § 2, RPPol. Deze bevorderingsprocedure betreft immers, overeenkomstig artikel XII.VII.18, § 1, RPPol, de hoofdinspecteur van politie "die op datum van inwerkingtreding van dit artikel de loonschaal M5.2., M6, M7 of M7*bis* geniet". Deze bepaling voorziet bijgevolg niet in de mogelijkheid tot bevordering van hoofdinspecteur van politie met bijzondere specialisatie met loonschaal M3.2., zoals de verzoekers.

De verzoekers betogen zelf dat de vraag of zij belang hebben bij de vernietiging van de bestreden besluiten, geheel afhangt van de vraag "of artikel XII.VII.18,§ 2, RPPol (aanstelling) *juncto* artikel XII.VII.19*bis* RPPol (benoeming BOB'ers) *juncto* artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2 RPPol (benoeming niet-BOB'ers zoals *in casu*) een ongrondwetttigheid bevat, wat de noodzaak onderschrijft tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

Anders dan de verzoekers het zien, zal een antwoord op deze vraag evenwel geen gevolgen hebben op voornoemde vaststelling dat zij, ingevolge hun inschaling in loonschaal M3.2. bij ministerieel besluit van 14 november 2001, *ab initio* niet in aanmerking komen om te worden benoemd in het kader van de zogenaamde "rode loper" procedure. De omstandigheid dat de verzoekers de benoemingen viseren als "een uitdieping van de ongelijkheid" doet daar niets van af.

12. In de mate de verzoekers nog betogen dat zij de vernietiging van de bestreden besluiten vragen omdat de benoemingen een gevolg zijn van een onwettige aanstelling, wordt vastgesteld dat de ministeriële besluiten waarbij de thans benoemde personeelsleden in de graad van commissaris van politie werden aangesteld, werden bekendgemaakt in de personeelsbulletins nrs. 0011/08/01 van 30 april 2008, 0010/09/01 van 20 augustus 2009, 06/11/01 van 11 april 2011 en 07/11/01 van 29 april 2011. Deze bekendmaking in het personeelsbulletin moet worden geacht de beroepstermijn voor de Raad van State te hebben doen ingaan.

Deze aanstellingsbesluiten hebben voor de betrokkenen het recht doen ontstaan om volgens de "rode loper"-procedure tot commissaris van politie bevorderd te worden. Immers wanneer de voorwaarden bedoeld in artikel XII.VII.16, § 1, *quinquies* RPPol vervuld zijn, beschikt de verwerende partij nog slechts over een gebonden bevoegdheid om hen in die graad te benoemen. Artikel VII.II.84 RPPol waar de verzoekers naar verwijzen, is op deze benoemingsprocedure "buiten kader" niet van toepassing. Aangezien de verzoekers deze aanstellingen niet tijdig - minstens vanaf de invoering van

artikel XII.VII.16*quinquies*, § 2, RPPol, bij de wet van 25 januari 2010 - met een annulatieberoep hebben bestreden, moeten ze voor definitief worden gehouden. De regelmatigheid van definitief geworden individuele beslissingen kan niet meer worden betwist, ook niet bij wijze van een exceptie van onwettigheid overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet.

13. Het beroep is niet-ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekers worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, elk voor de helft.

3. De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 150 euro.

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

Carlo Adams,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad,
Kaat Leus,	staatsraad,
Patricia De Somere,	staatsraad,

bijgestaan door

Joris Casneuf,	griffier.

De griffier	**De voorzitter**
Joris Casneuf	**Carlo Adams**