

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 133.391 van 30 juni 2004
in de zaak A. 92.974/IX-2430.**

In zake : Paul BLONDEEL,
die woonplaats kiest bij
advocaten G. VERDEYEN en D. DE MAESENEER,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Waterloosesteenweg 412 F

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Justitie,
die woonplaats kiest bij
advocaten P. HOFSTRÖSSLER, en S. TAILLIEU,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Goedheidstraat 5-7.

Tussenkommende partij:

Luc VAN HOOGENBEMT,
die woonplaats kiest bij
advocaat bij het Hof van Cassatie Ph. GERARD,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Louizalaan 523.

DE RAAD VAN STATE, IXe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Paul BLONDEEL op 26 juni 2000
heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van
27 april 2000 waarbij Luc VAN HOOGENBEMT benoemd wordt tot raadsheer in
het Hof van Cassatie;

Gelet op het arrest nr. 90.095 van 9 oktober 2000 waarbij de
vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt
verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 6 november 2000 door verzoeker;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 4 november 2003;

Gelet op de beschikking van 19 november 2003 die de tussenkomst van Luc VAN HOOGENBEMT toelaat;

Gezien de memorie van de tussenkomende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

Gelet op de beschikking van 10 september 2003 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verwerende partij;

Gelet op de beschikking van 21 april 2004 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 14 juni 2004;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. DE MAESENEER, die verschijnt voor verzoeker, van advocaat B. SCHUTYSER, die loco advocaat P. HOFSTRÖSSLER verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat bij het Hof van Cassatie Ph. GERARD en advocaat K. RONSE, die verschijnen voor de tussenkomende partij;

Gehoord het advies van eerste auditeur-afdelingshoofd
W. VAN NOTEN;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van
State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden
samengevat als volgt :

1.1. De vacature voor het ambt van raadsheer in het Hof van Cassatie,
vrijgekomen ingevolge het emeritaat van voorzitter HOLSTERS, wordt
aangekondigd in het Belgisch Staatsblad van 31 augustus 1999. Zowel verzoeker als
Luc VAN HOOGENBEMT stellen zich kandidaat.

1.2. Op 29 oktober 1999 wordt Luc VAN HOOGENBEMT met
24 stemmen als eerste kandidaat voorgedragen door de Algemene Vergadering van
het Hof van Cassatie.

Verzoeker behaalt 4 stemmen.

Bij de tweede stemronde wordt verzoeker als tweede kandidaat
voorgedragen met 18 stemmen.

1.3. Na een hoorzitting op 17 november 1999, draagt de Kamer van
volksvertegenwoordigers Luc VAN HOOGENBEMT voor als eerste kandidaat met
71 stemmen, tegen 51 stemmen voor verzoeker. Verzoeker wordt als tweede
kandidaat voorgedragen met 118 stemmen.

1.4. Op verzoek van de minister van Justitie brengt de procureur-
generaal bij het Hof van Cassatie op 24 maart 2000 over beide kandidaten collegiaal
advies uit. Na te hebben verwezen naar de voordrachten die het Hof zelf heeft
gedaan, vervolgt hij :

"De voordracht van de Heer Raadsheer Van Hoogenbemt als eerste kandidaat is klaarblijkelijk verantwoord niet alleen door zijn persoonlijke kwaliteiten maar ook door het feit dat hij afkomstig is uit hetzelfde rechtsgebied als voorzitter Holsters, wiens opvolging aanleiding geeft tot de benoeming waarvan sprake".

1.5. Bij koninklijk besluit van 27 april 2000 wordt Luc VAN HOOGENBEMT benoemd tot raadsheer in het Hof van Cassatie. In de aanhef van dat besluit wordt verwezen naar zijn voordracht als eerste kandidaat zowel door het Hof van Cassatie als door de Senaat (lees : Kamer van volksvertegenwoordigers) en wordt overwogen "dat deze voordrachten klaarblijkelijk verantwoord zijn door de persoonlijke kwaliteiten van betrokkene".

2.1.1. Overwegende dat verzoeker vijf annulatiemiddelen aanvoert, waarvan enkel het tweede middel door het bevoegde lid van het auditoraat is onderzocht; dat verzoeker in dat middel aanvoert dat noch het Hof van Cassatie, noch de Kamer van volksvertegenwoordigers, noch de benoemende overheid de titels en verdiensten van de kandidaten expliciet en formeel tegen elkaar hebben afgewogen, terwijl de overheid op grond van het gelijkheidsbeginsel, vastgelegd in artikel 10 van de Grondwet, betrokken op de toegang tot het openbaar ambt, de titels en verdiensten van de kandidaten op gelijke en objectieve wijze dient te onderzoeken en te vergelijken en in geval van betwisting door overlegging van ter zake dienende stukken dient te bewijzen dat het vergelijkend onderzoek effectief heeft plaatsgehad;

2.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat verzoeker voor het middel geen enkel bewijs aanbrengt en het houdt bij louter beweringen; dat volgens haar de gevolgde procedure in voldoende garanties voorzag, doordat de leden van het Hof van Cassatie, vooraleer over te gaan tot beraadslaging en stemming, met elke kandidaat een individueel gesprek hadden, waarbij deze de gelegenheid had zijn opleiding, zijn diverse beroepservaringen, bijzondere kennis, ambities, professionele nevenactiviteiten, persoonlijke capaciteiten etc. toe te lichten, doordat ook de Kamer van volksvertegenwoordigers, vooraleer over te gaan tot beraadslaging en stemming, een individueel gesprek had met elke kandidaat, en

doordat de verwerende partij op een grondige manier kennis heeft genomen van het administratief dossier van de betrokkenen, waarin voldoende informatie aanwezig was om de vergelijking van de titels en verdiensten op een nauwgezette manier en met kennis van zaken te kunnen maken; dat zij daarbij opmerkt dat de kandidaatstellingen op zich reeds een voldoende uitgebreid overzicht van de opleiding, de diverse beroepservaringen, bijzondere kennis, ambities, professionele nevenactiviteiten, persoonlijke capaciteiten enz. van de kandidaten bevatten; dat zij ook nog argumenteert dat één kandidaat duidelijk de voorkeur van het Hof en van de Kamer bleek te genieten, wat kon worden afgeleid uit de resultaten van de stemmingen die elke twijfel uitsloten, terwijl het ook duidelijk is dat de benoemde kandidaat een meer gediversifieerde loopbaan heeft uitgebouwd, wat hem heeft toegelaten om meer gevarieerde professionele ervaringen op te doen en ontegensprekelijk in grote mate bijdraagt tot de bijzondere geschiktheid die de uitoefening van het ambt van raadsheer in het Hof van Cassatie vereist, en terwijl ook diens bijzondere kennis van het strafrecht nauw aansloot bij die van voorzitter HOLSTERS in wiens opvolging moest worden voorzien; dat de verwerende partij voorts nog opmerkt dat zij bij brief van 22 maart 2000 aan het Hof van Cassatie een bijkomend, louter facultatief advies heeft gevraagd en dat het antwoord van de procureur-generaal nogmaals bevestigde wat uit de administratieve dossiers op een redelijke wijze kon worden afgeleid, met name dat de benoeming van Luc VAN HOOGENBEMT overduidelijk de voorkeur diende te genieten boven de kandidatuur van verzoeker; dat zij ten slotte uiteenzet dat verzoeker weliswaar drie jaar meer juridische ervaring heeft, maar dat zulks niet opweegt tegen de meer gediversifieerde ervaring die de benoemde kandidaat tijdens zijn loopbaan heeft opgedaan, hetgeen, samen met zijn bijzondere kennis van het strafrecht en het strafprocesrecht, van doorslaggevend belang is geweest;

2.1.3. Overwegende dat verzoeker repliceert dat volgens de verklaringen van de minister van Justitie in de commissie voor de justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers de minister niet alleen moet vergelijken, maar zelfs negatief moet motiveren, dat wil zeggen moet zeggen waarom de geweerde kandidaat niet zijn voorkeur genoot doch dat het bestreden besluit daarvan geen spoor bevat,

aangezien daarin enkel een passus uit het advies is overgenomen die voor de beide kandidaten bruikbaar was; dat de meer gedifferentieerde loopbaan van de benoemde kandidaat volgens verzoeker een paradoxale vaststelling is, nu uit de vergelijking van de kandidaatstellingen blijkt dat de benoemde kandidaat die beweerde grotere diversiteit kon verwoorden in een omgekeerd evenredig onwaarschijnlijk bondige tekst; dat bovendien de benoemende overheid er niet toe gekomen is deze diversiteit te verwoorden in het benoemingsbesluit en ook het Hof van Cassatie in zijn brief van 24 maart 1999 (lees : 2000) geen gewag maakt van meer diversiteit, noch van het feit dat de benoemde kandidaat qua professioneel profiel beter aansluitende antecedenten had;

2.1.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie nog bijkomend argumenteert dat het in het auditorsverslag aangehaalde arrest nr. 101.446, TIMMERMANS en VAN ELST, van 3 december 2001, niet kan worden bijgevalen, omdat het daar ging om adviezen die vrijwel identiek waren, terwijl ter zake het gaat om voordrachten waaruit een duidelijke voorkeur kan worden afgeleid en die bij geheime stemming worden gedaan; dat zij daarentegen tot staving van haar stelling verwijst naar de arresten nrs. 75.846, GOLDENBERG, van 21 september 1998, 121.014, DECREUS, van 26 juni 2003, en 123.868, LEBBE, van 6 oktober 2003, in zoverre daaruit volgt dat de benoemende overheid gebonden is door de voordrachten, en dat zij enkel haar keuze moet verantwoorden wanneer zij de in die voordrachten uitgedrukte voorkeur niet bijvalt;

2.1.5. Overwegende dat ook het betoog van de tussenkomende partij met betrekking tot het middel, dat zij uiteenzet in een verzoekschrift tot tussenkomst en dan verder ontwikkelt in een memorie, kort samengevat hierop neerkomt dat de procedure op grond waarvan de voordrachten tot stand komen, zoals zij toentertijd was geregeld, een vergelijking van titels en verdiensten van de kandidaten impliceerde; dat wat meer bepaald het Hof van Cassatie betreft de tussenkomende partij aanstipt dat de antecedenten en aanspraken van alle kandidaten gekend zijn en deze vooraf gehoord worden door alle leden van het Hof, dat zoals de stemming geregeld was in het toenmalige artikel 349 van het Gerechtelijk Wetboek -

afzonderlijke stemming voor de eerste en de tweede voordracht, geheime stemming - dat daaruit noodzakelijk volgde dat de als eerste voorgedragen kandidaat geacht moest worden de voorkeur van de voordragende colleges te genieten doch dat die voorkeur onmogelijk gemotiveerd kan worden; dat de tussenkomen de partij ook vaststelt dat de procedure bij de voordracht door de Kamer van volksvertegenwoordigers analoog geregeld is; dat het bestreden besluit volgens haar dan ook voldoende gemotiveerd is doordat de Koning de twee voordrachten is bijgevalen;

2.2.1. Overwegende dat, toen het bestreden besluit genomen werd, de benoeming van de raadsheren in het Hof van Cassatie geregeld was door de overgangsbepaling van artikel 151 van de Grondwet, luidens welk, tot de installatie van de Hoge Raad voor de Justitie, de raadsheren in het Hof van Cassatie door de Koning benoemd worden uit twee lijsten van twee kandidaten, de ene door het Hof van Cassatie, de andere beurtelings door de Kamer van volksvertegenwoordigers en door de Senaat voorgelegd, en door de toenmalige artikelen 254, 255, 256 en 349 van het Gerechtelijk Wetboek, welke de benoemingsvereisten en de te volgen procedure bepaalden;

2.2.2. Overwegende dat de verplichting om de titels en verdiensten van de kandidaten te vergelijken geldt voor alle benoemingen en bevorderingen naar keuze tot een openbaar ambt; dat die verplichting voortvloeit uit het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel, krachtens welk iedere burger gelijke toegang heeft tot de openbare bedieningen; dat in beginsel uit het benoemingsbesluit zelf, de daaraan voorafgaande voordrachten en adviezen of desnoods uit andere stukken die zich in het dossier bevinden, moet kunnen blijken dat die vergelijking plaats heeft gehad;

2.2.3. Overwegende dat het bestreden benoemingsbesluit louter verwijst naar het feit dat de benoemde voldoet aan de benoemings- en taalvoorwaarden, dat hij tweemaal als eerste kandidaat werd voorgedragen en dat die voordrachten blijkbaar zijn verantwoord door de persoonlijke kwaliteiten van de betrokkene;

2.2.4. Overwegende dat in dezen de stelling kan worden bijgevalen dat zowel het Hof van Cassatie als de Kamer van volksvertegenwoordigers, doordat zij in twee aparte geheime meerderheidsstemmingen eerst de tussenkomende partij op de eerste plaats hebben voorgedragen en daarna verzoeker op de tweede plaats, een duidelijke voorkeur hebben uitgedrukt voor de tussenkomende partij; dat in die omstandigheden de Koning zich ertoe kon beperken die voorkeur bij te vallen en de tussenkomende partij te benoemen, wat hij in dezen ook blijkt te hebben gedaan; dat de motieven van die duidelijke voorkeur niet blijken uit de voordrachten zelf, aangezien deze niet formeel gemotiveerd zijn; dat in de memories verwezen wordt naar de grote geschiktheid en ervaring van de tussenkomende partij om strafzaken te behandelen, waaraan meer nood zou hebben bestaan en naar de interviews en gesprekken die de kandidaten met de leden van het Hof van Cassatie en de bevoegde kamercommissie gehad hebben, naar informele vergaderingen, naar de uitslag van de stemmingen, naar het feit dat de benoemde kandidaat uit hetzelfde rechtsgebied afkomstig is als de magistraat die hij opvolgt, wat een traditie is bij de voordrachten door het Hof van Cassatie;

2.2.5. Overwegende dat het administratief dossier in deze zaak enkel bevat : de gemotiveerde kandidaatstellingen, de processen-verbaal van de voordrachten met de briefwisseling dienaangaande, de sub 1.4. vermelde brief van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie en een aan verzoeker toegezonden brief van 3 december 1999 van de voorzitter van de Kamer van volksvertegenwoordigers; dat geen van die stukken de Raad van State kan laten uitmaken welke beweegredenen precies het Hof van Cassatie en de Kamer van volksvertegenwoordigers ertoe hebben gebracht de tussenkomende partij tweemaal op de eerste plaats voor te dragen; dat die ontoereikendheid wellicht haar oorzaak vindt in het feit dat de twee voornoemde voordragende colleges zich ertoe konden beperken om, zoals de Grondwet en de wet het voorschreven, enkel de lijst met het dubbeltal aan de benoemende overheid te bezorgen, zonder de andere gegevens waarover zij beschikten; dat wat dat betreft het moeilijk denkbaar is dat de Raad van State zou bevelen dat het onderzoek van de zaak op dat stuk wordt vervolledigd zonder het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten te overtreden; dat immers, zoals de verwerende partij op de openbare terechtzitting terecht heeft betoogd, de Kamer van volksvertegenwoordigers en het Hof van Cassatie respectievelijk organen

zijn van de wetgevende en de rechterlijke macht waarover de Raad van State geen jurisdictie heeft; dat derhalve moet worden vastgesteld dat de Koning, voor zover Hij van de voorkeur blijkende uit de volgorde van de twee voordrachten niet wenste af te wijken, er zich diende toe te beperken de telkens als eerste voorgedragen kandidaat te benoemen, zonder dat de motieven van die voorkeur nader konden blijken dan zoals deze uitgedrukt zijn in de hiervoor onder 2.2.3. aangehaalde bewoordingen; dat het middel niet gegrond is;

2.3. Overwegende dat de debatten dienen te worden heropend om de andere middelen te onderzoeken,

B E S L U I T :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aan te stellen lid van het auditoraat wordt ermede belast de zaak volledig af te doen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op dertig juni
2000 en vier, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN AELST.

J. DE BRABANDERE.