

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 170.196 van 19 april 2007
in de zaak A. 85.504/XII-2162.**

In zake : Johan DEWIL,
die woonplaats kiest bij
advocaat H. Lamon,
kantoor houdende te Hasselt,
Leopoldplein 40

tegen :

het COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN VAN
DE STAD MAASEIK,
dat woonplaats kiest bij
advocaat P. Devers,
kantoor houdende te Gent,
Kouter 71-72.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat Johan Dewil op 16 juli 1999 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het besluit van 27 april 1999 van het college van burgemeester en schepenen van Maaseik waarbij werd beslist : “Na goedkeuring van het nieuwe personeelsstatuut, wordt het dossier omtrent de functie van politiecommissaris van de stad Maaseik heropgestart door middel van een openstelling”;

Gezien de memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgesteld door auditeur H. Colin;

Gelet op de beschikking van 1 oktober 2002 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 memories;

Gelet op de beschikking van 31 januari 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 13 maart 2007;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter D. Verbiest;

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. Devers, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van auditeur H. Colin;

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

1. De gegevens van de zaak.

Overwegende dat de gegevens van de zaak als volgt kunnen worden geschetst :

Verzoeker is adjunct-commissaris van politie te Hasselt. In februari 1996 stelt hij zich kandidaat voor de vacante betrekking van politiecommissaris te Maaseik. Twee kandidaten, waaronder verzoeker, nemen deel aan en slagen voor het voorgeschreven bekwaamheidsexamen. Op 1 oktober 1996 geeft het college van burgemeester en schepenen van Maaseik de opdracht een nieuwe bekendmaking van de vacature te verrichten. Twee kandidaten, van wie er één slaagt, nemen deel aan het examen.

Op 28 april 1997 besluit de gemeenteraad Eric Daniels als eerste en Patrick Boonen als tweede kandidaat voor te dragen. Op 29 april 1997 besluit de burgemeester de voordrachtlijst aan te vullen met een derde kandidaat. De gouverneur van Limburg deelt evenwel mee dat deze kandidaat ten onrechte van deelneming aan de examens is uitgesloten en verzoekt het bestuur de procedure te hernemen in die zin dat de derde kandidaat deelneemt aan een examen en de gemeenteraad vervolgens een nieuwe voordracht doet. De kandidaat slaagt niet voor het ingerichte examen.

Op 29 juni 1998 besluit de gemeenteraad opnieuw Eric Daniels als eerste en Patrick Boonen als tweede kandidaat voor te dragen. Op 30 juni 1998 besluit de burgemeester geen derde kandidaat toe te voegen aan de door de gemeenteraad opgestelde lijst.

Op 31 augustus 1998 dient verzoeker een beroep tot nietigverklaring in tegen beide besluiten. Bij arrest nr. 79.292 van 16 maart 1999 van de Raad van State wordt het besluit van 29 juni 1998 van de gemeenteraad nietigverklaard. Het beroep tegen de beslissing van de burgemeester om geen derde kandidaat aan de lijst van de gemeenteraad toe te voegen wordt als onontvankelijk verworpen.

Op 12 april 1999 richt verzoekers raadsman een brief aan het college van burgemeester en schepenen van Maaseik waarin hij verwijst naar het voormelde arrest nr. 79.292 en verzoekt hem te willen mededelen welke de intenties van het stadsbestuur zijn naar aanleiding van dit arrest. Naar aanleiding van dit schrijven neemt het college van burgemeester en schepenen op 27 april 1999 de bestreden beslissing. Op 17 mei 1999 wordt aan verzoekers raadsman een afschrift van het bestreden besluit medegedeeld.

Op 22 juni 1999 deelt verzoekers raadsman het college van burgemeester en schepenen mee dat de procedure ingevolge de nietigverklaring moet worden hernomen daar waar ze door de Raad van State werd nietigverklaard, dat dit impliceert dat de gemeenteraad zich andermaal dient uit te spreken over de kandidaten en dat het niet tot de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen behoort zelf te beslissen het dossier opnieuw op te starten door middel van een openstelling na goedkeuring van het nieuwe personeelsstatuut. Voorts verzoekt hij het college hem te willen mededelen wanneer de gemeenteraad uitvoering zal geven aan het arrest.

Naar aanleiding van voormelde brief besluit het college van burgemeester en schepenen op 12 juli 1999 “Het Collegebesluit van 27.04.1999 te herformuleren, in die zin dat het College aan de Gemeenteraad zal voorstellen om de functie van politiecommissaris open te stellen”. In het besluit wordt overwogen “dat in het Collegebesluit dd. 27.04.1999, de intentie van het College niet correct werd weergegeven, in die zin dat het niet de bedoeling is van het College om zich een bevoegdheid van de Gemeenteraad toe te eigenen”;

2. De ontvankelijkheid van het beroep.

2.1. Overwegende dat verwerende partij in de memorie van antwoord betoogt dat de bestreden beslissing bij besluit van 12 juli 1999 en bijgevolg voorafgaand aan de brief van 16 juli 1999 van verzoekers raadsman werd “geherfomuleerd”, dat dit “herfomuleren”, zo het al niet gelijk te stellen is met een impliciete intrekking ervan, minstens een opheffing van het bestreden besluit uitmaakt zodat het bestreden besluit ten tijde van het indienen van het beroep tot nietigverklaring uit het rechtsverkeer was verdwenen en verzoeker geen belang heeft en evenmin had ten tijde van het indienen van zijn verzoekschrift; dat verwerende partij hier nog aan toevoegt dat verzoeker er ook geen belang bij zou hebben de opheffing of intrekking van het bestreden besluit aan te vechten, daar het college van burgemeester en schepenen hierdoor tegemoetkomt aan een rechtmatigheidsbezwaar, dat hij er al evenmin belang bij heeft de nieuwe beslissing van 12 juli 1999 aan te vechten aangezien deze voor hem geen definitieve rechtsgevolgen kan meebrengen, wat slechts het geval zal zijn voor het nog te nemen gemeenteraadsbesluit;

Overwegende dat verzoeker in zijn memorie van wederantwoord stelt dat hij op geen enkele wijze voorafgaandelijk op de hoogte werd gebracht van het bestaan van het nieuwe besluit, dat dit nieuwe besluit niets verandert aan de onwettelijkheid van het bestreden besluit, dat de vermeende nieuwe beslissing, door verwerende partij als een “herformulering” gekwalificeerd, de bestreden beslissing niet ongedaan maakt, dat hij derhalve het rechtens vereiste actueel belang heeft om de bestreden beslissing aan te vechten, dat die beslissing geenszins opgeheven of ingetrokken is en zijn vordering dan ook ontvankelijk is;

Overwegende dat verzoeker in zijn laatste memorie nog doet gelden dat zelfs indien het herformuleren van de bestreden beslissing als een opheffing ervan moet worden beschouwd, dit niet wegneemt dat aangezien de opheffing de bestreden beslissing enkel voor de toekomst haar gelding ontnemt, hij nog steeds belang heeft bij de nietigverklaring ervan;

Overwegende dat verwerende partij in de laatste memorie betoogt dat de kosten van het geding enkel te haren laste dienen te worden gelegd indien verzoeker ten tijde van het indienen van het beroep tot nietigverklaring over het vereiste belang zou hebben beschikt, dat vervolgens in de loop van het geding door

haar toedoen zou zijn teloorgegaan, namelijk als gevolg van een nieuwe beslissing van het college van burgemeester en schepenen, dat dit te dezen niet het geval is aangezien het college van burgemeester en schepenen voorafgaand aan het indienen van het beroep tot nietigverklaring op diligente wijze is ingegaan op verzoekers bezwaar tegen het bestreden besluit, dat in deze omstandigheden de gedingkosten moeten worden gedragen door wie het van bij aanvang onontvankelijke beroep tot nietigverklaring heeft ingediend;

2.2. Overwegende dat de overheid na de nietigverklaring van een voordracht de keuze heeft de procedure te hernemen op het punt waar de onregelmatigheid zich voordeed, te dezen de vergelijking van de aanspraken van de drie voor voordracht in aanmerking komende kandidaten, hetzij, zo zij daar toereikende redenen voor heeft, een nieuwe procedure in te zetten; dat de keuze die het bestuur in de uitoefening van die discretionaire bevoegdheid maakt een administratieve rechtshandeling is;

Overwegende dat verzoeker uit het bestreden besluit en de brief van 17 mei 1999 waarbij dat besluit hem werd bezorgd niet onterecht kon afleiden dat het college van burgemeester en schepenen te dezen een keuze had gemaakt en bijgevolg een voor de Raad van State aanvechtbare administratieve rechtshandeling had gesteld;

Overwegende evenwel dat datzelfde college op 12 juli 1999 naar aanleiding van de brief van verzoekers raadsman waarin de bevoegdheid van het college van burgemeester en schepenen om deze beslissing te nemen in vraag wordt gesteld, op grond van de overweging “dat het niet de bedoeling is van het College om zich een bevoegdheid van de Gemeenteraad toe te eigenen”, zijn besluit van 27 april 1999 heeft “geherformuleerd”, in die zin dat het de gemeenteraad zal voorstellen de functie van politiecommissaris open te stellen;

Overwegende dat bijgevolg de vraag of het bestreden besluit op het ogenblik van het indienen van het beroep tot nietigverklaring ingevolge het besluit van 12 juli 1999 uit het rechtsverkeer was verdwenen, dan wel enkel werd “verduidelijkt”, niet relevant is aangezien op dat ogenblik hoe dan ook vaststond dat het college van burgemeester en schepenen het aan de gemeenteraad zou overlaten te oordelen op welke wijze uitvoering zal worden gegeven aan het meervermelde arrest nr. 79.292; dat aldus de rechtsgevolgen die verzoeker niet onterecht uit de

bestreden beslissing meende te kunnen afleiden hoe dan ook ongedaan waren gemaakt; dat verzoeker er derhalve reeds bij het indienen van zijn verzoekschrift geen belang bij had de door hem bestreden beslissing te doen nietig verklaren, aangezien deze beslissing op zich hem geen definitief nadeel kon berokkenen; dat, wat de wijze betreft waarop de bestreden beslissing verzoeker tijdens haar beperkte geldingsduur concreet nadeel zou hebben berokkend, en hoe de nietigverklaring ervan hem meer voordeel zou verstrekken dan de opheffing ervan die is tussengekomen, hij niets verduidelijkt en dergelijk nadeel ook niet spontaan blijkt; dat het beroep niet ontvankelijk is;

Overwegende ten slotte dat uit het administratief dossier nergens blijkt dat het besluit van 12 juli 1999 aan verzoeker werd meegedeeld vooraleer hij zich tot de Raad van State wendde; dat verwerende partij in haar laatste memorie integendeel zelf stelt dat “het inderdaad zo lijkt te zijn dat de verzoeker, of zijn raadsman, op het ogenblik van het indienen van zijn verzoekschrift [...] minstens officieel, geen kennis had van het Collegebesluit van 12 juli 1999” en dat “die officiële kennisgeving [...] er nadien [...] niet meer [is] gekomen”; dat verwerende partij dan ook verantwoordelijk is voor het feit dat verzoeker er onterecht van uitging dat het college van burgemeester en schepenen een aanvechtbare administratieve rechtshandeling had gesteld; dat in die omstandigheden de kosten van het geding ten laste van verwerende partij moeten worden gelegd,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op negentien april 2007, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	D. VERBIEST,	kamervoorzitter,
	J. LUST,	staatsraad,
	G. VAN HAEGENDOREN,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

D. VERBIEST.