

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 173.305 van 9 juli 2007
in de zaak A. 64.044/IX-589.**

In zake : Jan BALDUCK,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

de Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering,
die woonplaats kiest bij
advocaat B. STAELENS,
kantoor houdende te BRUGGE,
Stockhouderskasteel,
Gerard Davidstraat 46 bus 1.

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

Gezien het verzoekschrift dat Jan BALDUCK op 12 juni 1995 heeft ingediend, om de nietigverklaring te vorderen van "het besluit van 21 december 1994 van de directeur-generaal van de administratie Waterwegen en Zeewezen van het departement Leefmilieu en Infrastructuur van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, houdende aanwijzing van de heer Eric VAN DEN EEDE als afdelingshoofd van de afdeling Bovenschelde van de administratie Waterwegen en Zeewezen";

Gelet op het arrest nr. 56.584 van 4 december 1995 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen en waarbij de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen, onder verbeurte van een dwangsom, wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

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

Gelet op de beschikking van 26 maart 1997 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 23 mei 2007 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 25 juni 2007;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. JUDO die, loco advocaat D. LINDEMANS verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat I. VANDEN BON die, loco advocaat B. STAELENS verschijnt voor de verwerende 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,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Over de gegevens van de zaak

1.1. De verzoeker was directeur-ingenieur bij het departement Leefmilieu en Infrastructuur, administratie Waterwegen en Zeewezen.

Volgens het organogram dat bij besluit van de Vlaamse regering van 8 december 1994 is vastgesteld, omvat de administratie Waterwegen en Zeewezen onder meer een afdeling Bovenschelde.

1.2. Op 14 december 1994 stelt het college van secretarissen-generaal de “generieke competenties van de A2-afdelingshoofden” vast.

Het college bekrachtigt eveneens de “afdelingsspecifieke competenties” die door de leidende ambtenaren zijn vastgesteld.

Op 21 december 1994 besliste de directeur-generaal van de administratie Waterwegen en Zeewezen, na overleg met de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu en Infrastructuur, Eric VAN DEN EEDE aan te wijzen tot afdelingshoofd van de afdeling Bovenschelde. Dit is het besluit dat het oorspronkelijke voorwerp vormde van het voorliggende beroep.

De bedoelde aanwijzing werd bij besluit van 23 december 1994 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Ruimtelijke Ordening en Binnenlandse Aangelegenheden bekrachtigd. De aanwijzing werd op 16 januari 1995 met een dienstorder aan de personeelsleden van het departement Leefmilieu en Infrastructuur ter kennis gebracht.

Nadien volgde nog een bekendmaking, bij vermelding, van de besluiten van de directeur-generaal en van de ministers in het Belgisch Staatsblad van 13 april 1995.

Bij arrest nr. 54.429 van 10 juli 1995 werd op vordering van Herman VERSLYPE de schorsing van de tenuitvoerlegging bevolen van het genoemde besluit van 21 december 1994 van de directeur-generaal van de administratie Waterwegen en Zeewezen.

Op 23 november 1995 besliste de directeur-generaal van de administratie Waterwegen en Zeewezen, na overleg met de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu en Infrastructuur, dat besluit van 21 december 1994 in te trekken.

De intrekking werd bij besluit van 30 november 1995 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening bekrachtigd.

1.3. Op 24 november 1995 beslist de directeur-generaal van de administratie Waterwegen en Zeewezen, na overleg met de secretaris-generaal van het departement Leefmilieu en Infrastructuur, Eric VAN DEN EEDE opnieuw aan te wijzen tot afdelingshoofd van de afdeling Bovenschelde.

Deze aanwijzing wordt bij besluit van 30 november 1995 door de Vlaamse minister van Openbare Werken, Vervoer en Ruimtelijke Ordening bekrachtigd.

Over de ontvankelijkheid van het beroep

2.1. In zijn laatste memorie stelt de verzoeker, na de kennisname van het auditoraatsverslag waarin geconcludeerd wordt tot de onontvankelijkheid ratione temporis van het beroep, dat het uithangen van een dienstnota niet kan gelden als een handeling waardoor hij kennis heeft verworven of moest verwerven met betrekking tot het bestaan en de inhoud van een formeel genomen besluit tot aanwijzing. Anders beslissen zou een manifeste schending van het gelijkheidsbeginsel doen ontstaan, doordat ten aanzien van de persoon aan wie een beslissing moet worden genotificeerd, de termijn voor een beroep tot nietigverklaring slechts ingaat na notificatie van de inhoud van de beslissing mét bovendien de uitdrukkelijke mededeling dat die beslissing aanvechtbaar is met een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State alsook de ter zake in acht te nemen voorschriften en termijnen. Aan de verzoeker zou daarentegen geen enkele gelijkaardige rechtsbescherming gegeven worden: hij zou moeten gissen dat het uithangen van een dienstnota met een (onvolledige) lijst van afdelingshoofden als draagwijdte heeft dat een formele reeks besluiten tot aanstelling van afdelingshoofden zou zijn getroffen. De verzoeker stelt dat een dienstnota bovendien geen bekendmaking in de vorm bepaald bij wet is zodat een dergelijke nota het besluit niet verbindend kan maken. De betrokken besluiten zijn, zoals gebruikelijk voor dat soort beslissingen, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad, terwijl een dienstnota een termijn slechts kan doen ingaan voor beslissingen die niet in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt of behoeven te worden bekendgemaakt, weze het op grond van een gebruik. De verzoeker besluit dat de termijn slechts is beginnen lopen vanaf de bekendmaking van de bestreden beslissing in het Belgisch Staatsblad.

2.2. De verwerende partij stelt in haar laatste memorie dat de verzoeker niet betwist dat hij kennis heeft genomen van de voormelde dienstorder. De bestreden beslissing dient niet aan de verzoeker te worden betekend en evenmin bestaat er enige wettelijke of reglementaire verplichting om de bestreden beslissing bekend te maken zodat de feitelijke kennisname bij dienstorder de beroepstermijn

deed ingaan. Zelfs indien zou worden aangenomen dat de verplichting tot bekendmaking van de bestreden beslissing volgt uit een constante praktijk, dan nog had de overheid een beleidsvrijheid om de gepaste wijze van bekendmaking te kiezen en zo te opteren voor een interne bekendmaking, hetgeen ook de beroepstermijn doet ingaan, in plaats van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad. De verwerende partij stelt dat de verzoeker zich ten onrechte benadeeld voelt ten aanzien van personen aan wie een beslissing wel moet worden betekend en voor wie de beroepstermijn slechts ingaat na betekening van de (inhoud) van de beslissing mét bovendien de uitdrukkelijke mededeling dat die beslissing aanvechtbaar is, aangezien de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad in casu slechts een uittreksel van de bestreden beslissing betrof, zodat de verzoeker in strijd komt met zijn eigen stelling en zijn argument niet geloofwaardig maakt. Bovendien berusten de verschillende vormen van bekendmaking en dienovereenkomstig de verschillen qua aanvang van de beroepstermijn op een objectief, pertinent en redelijk criterium. De verwerende partij besluit dat de termijn voor annulatieberoep is beginnen lopen met ingang van de datum van de dienstorder.

2.3. Het oorspronkelijk bestreden besluit is niet van die aard dat het aan de verzoeker betekend moest worden. Dit is evenmin het geval voor het besluit van de bevoegde ministers waarbij dat besluit is bekrachtigd.

Artikel 84, 1/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen bepaalt dat de besluiten van de gemeenschaps- en gewestregeringen in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt, met een vertaling in het Frans of in het Nederlands, naargelang van het geval; wanneer zij geen belang hebben voor de algemeenheid van de burgers, mogen zij bij uittreksel worden bekendgemaakt of het voorwerp zijn van een eenvoudige vermelding in het Belgisch Staatsblad, en wanneer hun bekendmaking geen openbaar nut heeft, mag daarvan afgezien worden. Hieruit vloeit voort dat de besluiten die geen belang hebben voor de algemeenheid van de burgers maar waarvan de bekendmaking een openbaar nut heeft, bij uittreksel moeten worden bekendgemaakt of het voorwerp moeten uitmaken van een vermelding in het Belgisch Staatsblad. Artikel 84 handelt enkel over de besluiten van de gemeenschaps- en gewestregeringen. Er mag echter worden aangenomen dat voor de besluiten die door de leden van een regering worden genomen, ingevolge de delegatie krachtens artikel 69 van de bijzondere wet, dezelfde regels inzake bekendmaking gelden.

De bijzondere wet zelf bepaalt niet wat onder “openbaar nut” moet worden verstaan. Op het ogenblik dat het bestreden besluit werd genomen, was het een vast gebruik dat besluiten waarbij ambtenaren van niveau 1 in het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap bevorderd werden, bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad werden bekendgemaakt. Dit gebruik wijst erop dat de bekendmaking van zulke besluiten naar het oordeel van het bestuur een karakter van openbaar nut vertoont. Het bestuur miskent hierdoor het begrip “openbaar nut” niet. De in artikel 4, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie (thans: afdeling bestuursrechtspraak) van de Raad van State bepaalde termijn om het annulatieberoep tegen de besluiten tot bevordering van ambtenaren van niveau 1 in te stellen, gaat derhalve in met de bekendmaking van de betrokken benoeming of aanwijzing in het Belgisch Staatsblad, ongeacht of bijkomend in een andere wijze van bekendmaking is voorzien en ongeacht of de verzoeker van de benoeming of aanwijzing reeds eerder kennis gekregen heeft.

Te dezen sloeg de verplichting tot bekendmaking op het besluit van de bevoegde minister van 23 december 1994 en, nu dat besluit de bekrachtiging inhield van het besluit van de directeur-generaal van 21 december 1994, ook op dat laatste besluit. Aangezien het bestreden besluit bij wege van vermelding in het Belgisch Staatsblad van 13 april 1995 is bekendgemaakt, is het op 12 juni 1995 ingediende beroep tot nietigverklaring binnen de termijn ingesteld.

Over de vraag tot uitbreiding van het voorwerp van het beroep

3.1. Aangezien het bestreden besluit van 21 december 1994 op 23 november 1995 door de directeur-generaal is ingetrokken, en deze intrekking op 30 november 1995 door de bevoegde minister is bekrachtigd, is het oorspronkelijke voorwerp van het beroep verdwenen.

3.2. De verzoeker vraagt in zijn memorie van wederantwoord dat het voorwerp van het beroep zou worden uitgebreid tot het besluit van 24 november 1995, bekrachtigd bij ministerieel besluit van 30 november 1995, waarbij Eric VAN DEN EEDE opnieuw tot afdelingshoofd van de Bovenschelde wordt aangewezen. Hij voert aan dat de verwerende partij enkel de gevolgen van het schorsingsarrest nr. 54.429 van 10 juli 1995 heeft willen omzeilen en dat het besluit van 24 november 1995 een louter bevestigende beslissing is.

Wanneer de bestreden beslissing in de loop van het geding wordt ingetrokken en een nieuw, identiek besluit wordt genomen, wordt het vernietigingsberoep geacht zich uit te strekken tot dat nieuwe besluit. Er kan derhalve worden ingegaan op de vraag van de verzoeker.

Heropening van de debatten

4. Het auditorsverslag is beperkt tot het onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep en de vraag tot uitbreiding van het voorwerp ervan. Derhalve is er aanleiding tot het bevelen van een aanvullend onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLIST DE RAAD VAN STATE :

Artikel 1.

De debatten worden heropend.

Artikel 2.

Het door de auditeur-generaal aangewezen lid van het auditoraat wordt ermee belast het onderzoek voort te zetten en een aanvullend verslag op te maken.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
9 juli 2007, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.