

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 181.550 van 31 maart 2008
in de zaak A. 72.617/IX-1817**

In zake : Rogier BRUGGEMAN,
wonende te MECHELEN,
Sparrenstraat 21

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van
Financiën.

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

Gezien het verzoekschrift dat Rogier BRUGGEMAN op 23 december 1996 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van 16 september 1996 waarbij benoemd worden tot inspecteur der directe belastingen, met ingang van 1 december 1993:

- Joseph PEETERS, te Leuven-directie;
- Karel ANTHONISSEN en Hubert RUYSSINCKX, bij de directie van de Bijzondere Belastinginspectie te Antwerpen;

Gelet op het arrest nr. 66.225 van 13 mei 1997 waarbij de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoek tot voortzetting van de rechtspleging ingediend op 29 mei 1997 door de verzoeker;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur M. LEFEVER;

Gelet op de beschikking van 3 juni 1999 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 verzoeker;

Gelet op de beschikking van 29 januari 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 3 maart 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van de verzoeker, en van inspecteur J. DE VLEESCHOUWER die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het andersluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd M. LEFEVER;

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. Op het ogenblik van de bestreden beslissing is de verzoeker hoofdcontroleur bij de administratie van de directe belastingen, werkzaam bij de directie Antwerpen I.

1.2. Bij dienstorder nr. 20/1993 van 25 augustus 1993 worden in de Administratie der directe belastingen van het Ministerie van Financiën verschillende betrekkingen van inspecteur vacant verklaard, met het oog op een mutatie of een bevordering.

De verzoeker dient op 1 september 1993 een kandidatuur in voor twaalf betrekkingen, waaronder die van inspecteur te Leuven-directiediensten (vierde keuze) en bij de Bijzondere Belastinginspectie te Antwerpen (tiende keuze). Andere kandidaten zijn onder meer Karel ANTHONISSEN (voor eenentwintig betrekkingen), Hubert RUYSSINCKX (voor negen betrekkingen) en Joseph PEETERS (voor vijf betrekkingen).

Bij koninklijk besluit van 30 juli 1994 worden Joseph PEETERS, Karel ANTHONISSEN en Hubert RUYSSINCKX benoemd tot inspecteur, de eerste te Leuven-directie, de andere twee bij de directie van de bijzondere belastingsinspectie te Antwerpen.

Op verzoek van de verzoeker vernietigt de Raad van State bij arrest nr. 53.797 van 19 juni 1995 deze benoemingen, op grond dat de bevorderingsprocedure ten onrechte niet werd geschorst totdat voor de periode eindigend op 31 augustus 1992 een definitieve beoordeling was toegekend aan de verzoeker.

1.3. Ingevolge de vernietiging van de voormelde benoemingen en de redenen van die vernietiging wordt de bevorderingsprocedure hernomen vanaf de vergelijking van de kandidaten door het college van dienstchefs.

Nadat bij ministeriële beslissing van 12 december 1995 aan de verzoeker voor de periode eindigend op 31 augustus 1992 de beoordeling “zeer goed” is toegekend, onderzoekt het college van dienstchefs de kandidaturen op 19 december 1995 opnieuw. Er wordt nu rekening gehouden met de genoemde beoordeling “zeer goed”, die tot gevolg heeft dat de verzoeker in de rangschikking naar anciënniteit op de eerste plaats staat. Toch adviseert het college dat de betwiste betrekkingen met terugwerkende kracht aan Joseph PEETERS, Karel ANTHONISSEN en Hubert RUYSSINCKX moeten worden toegekend en niet aan de verzoeker. Het motiveert dit voorstel als volgt :

“Er mag (...) niet uit het oog verloren worden dat destijds over de sollicitatie van de hr. BRUGGEMAN een ongunstig advies uitgebracht werd door de hr. THIEREN, gewestelijk directeur te Antwerpen I, die concludeerde dat sollicitant op dat ogenblik 'zeker niet geschikt leek om een functie van inspecteur waar te nemen' (cfr. nota's van 6.10.1993 en 22.11.1993 in map 'doc').

Rekening houdend met dat advies en gelet op de onverantwoorde houding van de Hr. BRUGGEMAN, o.m., niet persoonlijk onderzoeken van aangiften en ongewettigde afwezigheden van 11,5 dagen (cf. tuchtdossier nr. Cp. 433.262 ter zake), is het College van dienstchefs, met eenparigheid van stemmen, van oordeel dat de oorspronkelijke voorstellen moeten gehandhaafd blijven, m.a.w. dat de hr. BRUGGEMAN voorbijgegaan wordt op grond van kennis, geschiktheid en verdiensten.”

De benoemingsvoorstellen worden op 19 januari 1996 aan de verzoeker meegedeeld.

Op 29 januari 1996 dient de verzoeker een bezwaarschrift in tegen de voorstellen, waarin hij aanvoert dat ten onrechte niet werd gewacht op de beslissing over zijn bezwaar tegen de beoordeling “goed” die hem op 10 juni 1993 is toegekend.

Op 13 februari 1996 onderzoekt het college van dienstchefs de ingediende bezwaarschriften tegen de voorstellen tot toekenning van betrekkingen van inspecteur. Het college overweegt wat volgt :

“Bij het onderzoek van het bezwaarschrift d.d. 29.1.1996 van de Hr. BRUGGEMAN wordt vastgesteld dat, ingevolge het door hem ingesteld beroep tegen zijn beoordeling, hem bij ministeriële beslissing van 12.12.1995 de beoordeling 'zeer goed' werd toegekend. De door reclamant betwiste benoemingsvoorstellen werden hem genotificeerd bij brief van 19.1.1996, dus ruim één maand na deze beslissing.

In tegenstelling met wat de Hr. BRUGGEMAN beweert, werd bij het uitbrengen van die voorstellen in zijn hoofdte dus wel degelijk rekening gehouden met de beoordeling 'zeer goed'. Hij werd hierdoor, op grond van anciënniteit en beoordeling, trouwens de eerste gerangschikte sollicitant voor de door hem betwiste betrekkingen. Gelet echter op het ongunstig advies dat door zijn hiërarchische meerderen over zijn sollicitatie werd uitgebracht werd beslist om de Hr. BRUGGEMAN voor bevordering voorbij te gaan op grond van geschiktheid en verdiensten (toepassing van artikel 14 K.B. 29.10.1971).”

Het college beslist dienvolgens eenparig verzoekers bezwaarschrift af te wijzen.

Op 8 maart 1996 vraagt de verzoeker, zich beroepend op de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, een afschrift van de notulen van de vergadering waarin het college van dienstchefs de kandidaturen heeft besproken en de hem meegedeelde voorstellen heeft geformuleerd en van de notulen van de vergadering waarin de bezwaarschriften werden onderzocht.

Op 25 april 1996 wordt het definitief advies van het college van dienstchefs geformaliseerd. Daarin wordt het voorbijgaan aan de verzoeker, die in anciënniteit als eerste gerangschikt staat, gemotiveerd als volgt:

“Overwegende dat er over de sollicitatie van betrokkene (...) een ongunstig advies werd uitgebracht door de hr. THIEREN, destijds gewestelijk directeur te Antwerpen I;

Overwegende dat reclamant, luidens het advies, op dat ogenblik 'zeer niet geschikt leek om het ambt van inspecteur waar te nemen';

Overwegende dat het College van dienstchefs, steunende op het reeds genoemde artikel 14 van het koninklijk besluit van 29 oktober 1971 en rekening houdende met wat voorafgaat, van mening is dat reclamant niet de

nodige garanties biedt, noch het nodige vertrouwen geniet om benoemd te worden tot de graad van inspecteur;

Overwegende dat datzelfde College geoordeeld heeft dat in het bezwaarschrift van de hr. BRUGGEMAN geen argumenten worden ontwikkeld die van aard zijn de uitgebrachte benoemingsvoorstellen te wijzigen en dat het bezwaarschrift derhalve als ongegrond wordt afgewezen.”

Met een koninklijk besluit van 16 september 1996 worden Karel ANTHONISSEN, Hubert RUYSSINCKX en Joseph PEETERS benoemd tot inspecteur, de eerste twee bij de directie van de bijzondere belastingsinspectie te Antwerpen, de derde te Leuven-directie, telkens met ingang van 1 december 1993.

Dit besluit bevat, naast een opsomming van de toepasselijke reglementering en een overzicht van de verschillende procedurestappen die werden doorlopen, de volgende motivering :

“Overwegende dat het College van dienstchefs van de Administratie der directe belastingen op grond van bekwaamheden, kennis en verdiensten en, door het voorbijgaan van telkens dezelfde drie sollicitanten, de benoeming voorgesteld heeft :

- van de vierde en vijfde gerangschikte sollicitanten voor de twee betrekkingen bij de B.B.I.-Antwerpen;
- van de vierde gerangschikte sollicitant voor de betrekking te Leuven-directie;

Gelet op het gemotiveerd advies van het College van dienstchefs van de Administratie der directe belastingen, waarbij enerzijds de benoeming voorgesteld wordt van deze ambtenaren tot de graad van inspecteur der directe belastingen en anderzijds de afwijzing van de ingediende bezwaarschriften behoorlijk wordt gemotiveerd;

Overwegende dat de voorstellen van het College van dienstchefs behoorlijk genotificeerd werden aan alle ambtenaren bij brief van 10 januari 1996;

Overwegende dat tegen deze voorstellen twee bezwaarschriften werden ingediend;

Overwegende dat het College van dienstchefs, in zijn vergadering van 13 februari 1996 en na onderzoek van de bezwaarschriften, geoordeeld heeft de oorspronkelijke voorstellen te moeten handhaven.”

Dit besluit, dat het voorwerp vormt van het voorliggende beroep, wordt bij aangetekende brief van 19 december 1996 aan de verzoeker ter kennis gebracht. Bij dat schrijven zijn ook een aantal documenten gevoegd, waaronder de afschriften van de notulen van elk van de vergaderingen van het college van dienstchefs waarop de toekenning van de betwiste betrekkingen is besproken.

Het bestreden besluit is bij uittreksel bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 22 december 2001.

2. In de tuchtzaak gekend onder nummer Cp. 433.262, waarnaar het college van dienstchefs tijdens zijn vergadering van 19 december 1995 heeft verwezen, is op 27 maart 1998 een koninklijk besluit genomen waarbij aan de verzoeker een terugzetting in graad, tot de graad van inspecteur, wordt opgelegd. Die straf steunt op de volgende feiten: geen persoonlijk onderzoek van aangiften in het jaar 1993; negen dagen ongewettigde afwezigheid in de periode van 2 december 1993 tot 11 februari 1994; verzuim van de verzoeker om de registratiekaarten van zijn personeelsleden bij te houden.

Dat besluit is door de Raad van State bij arrest nr. 83.560 van 22 november 1999 vernietigd, op grond dat de tuchtprocedure onredelijk lang heeft geduurd.

3. Joseph PEETERS is overleden op 5 juni 1996, dit wil zeggen nog vóór het bestreden besluit is genomen.

Bij schrijven van 20 februari 2008 wijst de verzoeker erop dat Karel ANTHONISSEN bij koninklijk besluit van 4 april 2003 is bevorderd tot de hogere graad van directeur.

Over de afstand van een deel van het beroep

4. In het kader van de schorsingsprocedure heeft de verzoeker afstand gedaan van zijn vordering tot schorsing van de benoeming van Joseph PEETERS, inmiddels overleden. In het kader van de rechtspleging ten gronde handhaaft de verzoeker echter uitdrukkelijk zijn beroep, in zoverre het op de bedoelde benoeming betrekking heeft.

Bij het genoemde schrijven van 20 februari 2008 doet de verzoeker daarentegen afstand van zijn beroep in zoverre het gericht is tegen de benoeming van Karel ANTHONISSEN. Er zijn te dezen geen redenen die zich tegen de inwilliging van de afstand verzetten.

Over de ontvankelijkheid van het beroep

5. In haar memorie van antwoord werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, in zoverre dit gericht is tegen de benoeming van Joseph PEETERS. Volgens de verwerende partij heeft de verzoeker geen belang bij het bestrijden van de desbetreffende beslissing, gelet op het overlijden van de betrokkene.

6. Anders dan de verzoeker aanvoert, volgt uit een eventuele vernietiging van de bestreden benoeming niet dat een nieuw besluit genomen zal moeten worden, waarbij één van de kandidaten met terugwerkende kracht wordt benoemd. Behoudens in geval van een gebonden bevoegdheid om één van de kandidaten te benoemen, staan voor het bestuur immers verscheidene mogelijkheden open om uitvoering te geven aan het arrest. De verzoeker voert niet aan dat de bevoegdheid van het bestuur te dezen gebonden zou zijn.

Het is echter wel zo dat het bestuur, na vernietiging van de benoeming van Joseph PEETERS, zou kunnen beslissen om een kandidaat met terugwerkende kracht te benoemen. In de bijzondere omstandigheden van de voorliggende zaak moet de verzoeker geacht worden belang te hebben bij zijn beroep tegen de benoeming van Joseph PEETERS, gelet op het feit dat de betrokkene reeds overleden was op het ogenblik dat het bestreden besluit is genomen. Het omgekeerde aannemen zou immers tot gevolg hebben dat de bestreden beslissing door geen enkele verzoeker bestreden zou kunnen worden.

De exceptie kan niet aangenomen worden.

7. Ter zitting werpt de verwerende partij op dat het beroep eveneens onontvankelijk, of althans gedeeltelijk onontvankelijk is, in zoverre het gericht is tegen de benoeming van Hubert RUYSSINCKX. Volgens de verwerende partij is de betrokkene bij wijze van mutatie aangewezen voor het controlecentrum te Aalst.

8. De mutatie van een concurrent kan een gevolg hebben op de ontvankelijkheid van het beroep, in zoverre de betrekking daardoor opnieuw vacant verklaard wordt en de verzoeker de kans krijgt om te verkrijgen wat hij met zijn beroep nastreeft, te weten een benoeming in de bedoelde betrekking. Er is echter geen automatisch verlies van het belang bij het beroep. Er kunnen immers

omstandigheden zijn die met zich brengen dat de verzoeker een ander dan een materieel belang kan blijven aanvoeren.

Te dezen werpt de verwerende partij de exceptie pas op ter terechtzitting. Zij geeft ook geen nadere uitleg over de gevolgen verbonden aan de mutatie van Hubert RUYSSINCKX, met name ten aanzien van de verzoeker. Deze laatste heeft ook niet de gelegenheid gehad om zich met kennis van zaken tegen de exceptie te verweren.

In die omstandigheden kan de exceptie niet aangenomen worden.

Onderzoek van de middelen

9. De verzoeker roept een eerste middel in, afgeleid uit de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

In een eerste onderdeel voert hij aan dat het bestreden besluit zelf niet regelmatig is gemotiveerd. Volgens de verzoeker wordt in het bestreden besluit enkel overwogen dat het college van dienstchefs “op grond van bekwaamheden, kennis en verdiensten” drie kandidaten voorgesteld heeft, maar valt uit een dergelijke motivering niet af te leiden waarom de verzoeker minder bekwaamheden, kennis en verdiensten zou hebben dan de benoemden, en evenmin waaruit de grotere verdiensten, bekwaamheden en kennis van de benoemden dan wel zouden bestaan.

In een tweede onderdeel voert de verzoeker aan dat, in zoverre de verwerende partij geacht zou moeten worden haar besluit gemotiveerd te hebben door een verwijzing naar de motieven vervat in het advies van het college van dienstchefs, dit advies in verband met het voorbijgaan aan de kandidatuur van de verzoeker geen andere overweging bevat dan de verwijzing naar het advies van de gewestelijke directeur te Antwerpen I, die oordeelde dat de verzoeker op dat ogenblik “zeker niet geschikt leek om het ambt van inspecteur waar te nemen”. Volgens de verzoeker houdt die overweging geen vergelijking in van de titels en de verdiensten van de kandidaten. Bovendien komt het criterium “geschikt lijken” nergens voor onder de benoemingsvoorwaarden en is het geen objectief of redelijk criterium.

10. Volgens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen moet elke eenzijdige rechtshandeling met individuele strekking die uitgaat van een bestuur en die beoogt rechtsgevolgen te hebben voor één of meer bestuurden of voor een ander bestuur, in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissingen ten grondslag liggen, en moet die motivering “afdoende” zijn.

11. In het eerste onderdeel voert de verzoeker aan dat de overweging in het bestreden besluit, volgens welke de voorkeur voor de drie benoemde kandidaten gebeurt “op grond van bekwaamheden, kennis en verdiensten”, een nietszeggende formule is, die niet vermeldt om welke redenen de bekwaamheden, de kennis en de verdiensten van de verzoeker minder hoog worden ingeschat dan die van de benoemden.

Het is juist dat die overweging op zichzelf niet meer is dan een stijlformule. Te dezen verwijst het bestreden besluit echter naar het gemotiveerd advies van het college van dienstchefs, en volgt het ook de voorstellen van het college, zodat de Koning geacht moet worden de motieven vervat in het advies van dat college te hebben overgenomen. Vermits de verzoeker tezamen met het bestreden besluit kennis gekregen heeft van dat advies en van de documenten waarop het steunt, moet het afdoend karakter van de motivering van het bestreden besluit ook aan de hand daarvan worden beoordeeld.

Het onderdeel kan niet worden aangenomen.

12. In het tweede onderdeel voert de verzoeker onder meer aan dat de overweging in het advies van het college van dienstchefs, naar luid waarvan de verzoeker volgens het advies van de gewestelijke directeur te Antwerpen I “zeker niet geschikt leek om het ambt van inspecteur waar te nemen”, evenmin een vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten inhoudt.

12.1. Uit de motieven van het advies van het college van dienstchefs van 25 april 1996 blijkt dat de verzoeker, ondanks zijn hogere plaats in de rangschikking op grond van anciënniteit, niet voor benoeming wordt voorgesteld, op grond “dat er over de sollicitatie van betrokkene ... een ongunstig advies werd uitgebracht door de hr. THIEREN, destijds gewestelijk directeur te Antwerpen I; ... dat (de verzoeker), luidens het advies, op dat ogenblik ‘zeker niet geschikt leek om het ambt van inspecteur waar te nemen’”. Het college, “rekening houdende met wat voorafgaat”,

is van mening dat de verzoeker “niet de nodige garanties biedt, noch het nodige vertrouwen geniet om benoemd te worden tot de graad van inspecteur”.

Op zich blijkt uit de enkele verwijzing naar het advies van de gewestelijke directeur niet om welke reden de verzoeker niet geschikt geacht wordt. Dat advies bevindt zich ook niet in het administratief dossier. Naar dat advies wordt wel verwezen in de nota's van de directie V/2 van 6 oktober 1993 en 22 november 1993, waarnaar het college van dienstchefs onder meer verwijst tijdens zijn vergadering van 19 december 1995, maar ook uit die nota's kan niet afgeleid worden op welke gronden de gewestelijke directeur zijn advies steunde.

De verwijzing naar het advies van de gewestelijke directeur kan dan ook geen afdoende motivering voor het bestreden besluit vormen.

12.2. In de memorie van antwoord voert de verwerende partij aan dat de redenen voor het minder hoog achten van de bekwaamheid, de kennis en de verdiensten van de verzoeker gezocht moeten worden, niet enkel in het hiervóór bedoelde advies van de gewestelijke directeur, maar ook “in de feiten voor dewelke tegen hem een tuchtprocedure lopende is, namelijk het niet doen van persoonlijke onderzoeken en verschillende ongewettigde afwezigheden, feiten die door het college worden beschouwd als getuigend van een onverantwoorde houding en waaruit het afleidt dat verzoeker niet de nodige garanties biedt, noch het nodige vertrouwen geniet om benoemd te worden tot inspecteur”.

Zoals de verzoeker echter terecht opmerkt, worden de bedoelde feiten niet vermeld in het advies van het college van 25 april 1996, en is daarvan evenmin sprake in de notulen van de vergadering van het college van 13 februari 1996 waarop de teneur van het te geven advies is vastgesteld.

Het is enkel in de notulen van de vergadering van het college van 19 december 1995 dat sprake is van de “onverantwoorde houding” van de verzoeker, zoals die blijkt uit de feiten die aanleiding hebben gegeven tot de tuchtvordering die op dat ogenblik aanhangig was. Dat gegeven wordt echter in het geheel niet meer hernomen in het standpunt dat het college op 13 februari 1996 inneemt, na onderzoek van het bezwaar van de verzoeker, en dat het formaliseert in zijn advies van 25 april 1996. Er kan dan ook niet aangenomen worden dat dit nog een motief is waarop het college uiteindelijk steunt. Dit geldt des te meer, nu blijkt dat het college op 19 december 1995 het voorbijgaan aan de verzoeker steunt op het advies

van de gewestelijke directeur en op de feiten die ten grondslag liggen aan de tuchtvordering, terwijl in de latere standpunten wèl nog wordt verwezen naar het advies van de gewestelijke directeur, maar niet naar de tuchtvordering.

Ten overvloede moet opgemerkt worden dat de tuchtstraf die in het kader van de bedoelde tuchtprocedure bij koninklijk besluit van 27 maart 1998 is opgelegd, onder meer voor de feiten die aangehaald zijn in de notulen van de vergadering van het college van dienstchefs van 19 december 1995 (niet doen van persoonlijke onderzoeken en verschillende ongewettigde afwezigheden), door de Raad van State is vernietigd bij arrest nr. 83.560 van 22 november 1999. Thans moet dan ook aangenomen worden dat het, voor het bewijs van het bestaan van de ten laste gelegde feiten en het laakbaar karakter ervan, in geen geval voldoende is om te verwijzen naar het enkele feit van de tuchtvordering.

De feiten die aanleiding gegeven hebben tot de tegen de verzoeker ingestelde tuchtvordering kunnen dan ook evenmin een afdoende motivering van het bestreden besluit vormen.

12.3. Het onderdeel is gegrond.

**OM DIE REDENEN
BESLIST DE RAAD VAN STATE :**

Artikel 1.

De afstand van het beroep, in zoverre het betrekking heeft op de benoeming van Karel ANTHONISSEN, wordt ingewilligd.

Artikel 2.

Vernietigd wordt het koninklijk besluit van 16 september 1996, in zoverre Hubert RUYSSINCKX en Joseph PEETERS worden benoemd tot inspecteur der directe belastingen, met uitwerking op 1 december 1993, respectievelijk te Antwerpen (directie van de Bijzondere Belastinginspectie Antwerpen) en te Leuven - directie.

Artikel 3.

Dit arrest zal bij uittreksel worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.

Artikel 4.

De kosten van het beroep tot nietigverklaring, bepaald op 99,16 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 31 maart 2008, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	V. WAUTERS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

V. WAUTERS.

P. LEMMENS.