

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 187.959 van 17 november 2008
in de zaak A. 187.401/IX-5862.**

In zake : Remi ZEEUWS,
 wonende te HULDENBERG,
 Nijvelsebaan 31 A

tegen :

het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, vertegenwoordigd door de
Brusselse Hoofdstedelijke regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaten J. BOURTEMBOURG en C. MOLITOR,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Zwitserlandstraat 24.

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

Gezien het verzoekschrift dat Remi ZEEUWS op 3 maart 2008 heeft ingediend waarbij gevorderd wordt om “de verwerende partij een dwangsom op te leggen van 1.500 euro per dag dat zij voort in gebreke blijft uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 en deze dwangsom verbeurd te verklaren met ingang van de achtste kalenderdag te rekenen vanaf de dag waarop het te dezen tussen te komen arrest aan verwerende partij zal betekend worden”;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur B. THYS;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 29 juli 2008 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 1 september 2008;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van de verzoeker, en van advocaat F. VANDEVOORDE, die loco advocaat J. BOURTEMBOURG, verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur B. THYS;

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

OVERWEEGT WAT VOLGT :

De feiten

1.1. Bij arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 vernietigt de Raad van State, op vordering van de verzoeker:

“het besluit van de Directieraad van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waarbij de kandidaten voor de betrekking van eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie worden gerangschikt, het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2001 waarbij Philippe DEHAUT wordt benoemd tot eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie en het besluit van 24 juni 2004 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering waarbij Philippe DEHAUT van rechtswege vanaf 1 juli 2004 in de graad van eerste attaché, expert van hoog niveau, wordt overgeheveld van de Directie Onderzoek en Innovatie van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest naar het Instituut ter bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad op 20 augustus 2004”

De vernietiging is het gevolg van het gegrond bevinden van het tweede middel in de zaak A. 116.651/IX-3212, op grond van de volgende overwegingen:

“Overwegende dat uit de notulen van de directieraad van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest blijkt dat deze, na beoordeling van de aanspraken en verdiensten, de beroepservaring en de leidinggevende eigenschappen van elk van de ontvankelijk verklaarde kandidaten afzonderlijk, bij het vergelijkend advies over de voor rangschikking in aanmerking genomen kandidaten enkel stelt dat verzoeker minder ervaren blijkt dan Philippe DEHAUT; dat uit de notulen van de directieraad niet blijkt waarom verzoeker minder ervaren zou zijn dan Philippe DEHAUT, terwijl verzoeker nochtans wel over de nodige wetenschappelijke kennis en expertise beschikt; dat evenmin blijkt dat er een deugdelijke vergelijking is gemaakt van de titels en de

verdiensten van beide kandidaten en dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering zich bij haar besluit van 21 december 2001 op andere motieven heeft gesteund”.

1.2. Op 28 juni 2006 wordt dit arrest door de griffie van de Raad van State aan de verwerende partij betekend.

1.3. Met een op 24 januari 2008 ter post aangetekend verzonden brief schrijft de verzoeker aan de minister-voorzitter van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering:

“Het arrest 160.268 van de Raad van State vernietigt het besluit van de Directieraad waarbij de kandidaten voor de betrekking van eerste attaché bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid - Directie Onderzoek en Innovatie worden gerangschikt.

Uw raadslieden schrijven:

‘Bij arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 vernietigde Uw Raad het besluit van 21 december 2001 omdat de verwerende partij geen deugdelijke vergelijking had gemaakt van de titels en verdiensten’ (Blz. 3 [memorie van antwoord] 10 april 07 in de zaak G/A 179.836 / V-1730).

‘Er dient inderdaad te worden opgemerkt dat het vernietigingsarrest van 19 juni 2006 de tegenpartij ertoe verplicht de procedure te hernemen en de titels en verdiensten opnieuw te vergelijken’ (Blz. 10 [memorie van antwoord] 27 juli 07 in de zaak G/A 183.036/IX-5639).

Hieruit blijkt dat ook uw raadslieden ervan overtuigd zijn dat het herstel van de wettigheid inhoudt dat op de vernietiging van de hierboven aangehaald rechtshandeling, een nieuwe overheidshandeling moet volgen.

Voor zover ik weet is de vernietigde beslissing nog niet hernomen. Bijgevolg verzoek ik u en maan ik u, indien nodig, aan de benoemingsprocedure te hernemen en deze af te sluiten door de drie vernietigde besluiten door nieuwe te vervangen.

Deze brief moet beschouwd worden als een aanmaning overeenkomstig artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Ik dank u mij op de hoogte te houden van de maatregelen die u in uitvoering van deze aanmaning neemt, bij gebreke waarvan ik mij genoodzaakt zal zien een verzoek toe het opleggen van een dwangsom bij de Raad van State in te dienen.”

1.4. De Staatssecretaris voor Ambtenarenzaken antwoordt met een brief van 26 februari 2008 aan de verzoeker:

“Ik heb uw schrijven van 22 januari ll., mij bezorgd via de Minister-president Picqué, goed ontvangen.

Bij arrest 160.268 werd de benoeming van de heer Dehaut in de graad van eerste attaché bij de directie Onderzoek en Innovatie van het Bestuur Economie en Werkgelegenheid door de Raad van State vernietigd.

De Brusselse Hoofdstedelijke Regering is inderdaad nog niet overgegaan tot de vacantverklaring van de bovenvermelde betrekking waarvan de benoeming werd vernietigd en tot een herneming van de vernietigde beslissing, [omwille van] het feit dat de betrokken directie werd overgedragen naar het [Instituut ter Bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel] en de bevorderingsprocedure derhalve niet meer kan overgedaan worden binnen het Ministerie.

Ik kan uw schrijven dan ook niet beschouwen als een aanmaning overeenkomstig artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.”

Ten gronde

2.1. De verzoeker laat gelden dat het motief dat door de verwerende partij wordt aangevoerd “om de benoeming in de vacant gebleven betrekking te weigeren” minstens sedert 24 juni 2004 bestaat en door de verwerende partij ook al had kunnen worden ingeroepen om hem voor de Raad van State het rechtens vereiste belang te ontzeggen in de zaken A. 116.651/IX-3212 en A. 123.249/IX-3411, zijnde de zaken die aanleiding hebben gegeven tot het genoemde arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006. De verwerende partij heeft dit niet gedaan in enig processtuk, noch ter terechtzitting van 6 februari 2006. Evenmin heeft de Raad van State ambtshalve opgeworpen dat de verzoeker niet in de geambieerde functie kon worden bevorderd omwille van de overdracht van de Directie Onderzoek en Innovatie van het Bestuur Economie en Werkgelegenheid van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest aan het Instituut ter Bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel.

De verzoeker laat voorts gelden dat een herstel in natura nu nog steeds perfect mogelijk is en dat hij dit beoogt te verkrijgen door middel van het voorliggende verzoekschrift. Hij vraagt dan ook dat de verwerende partij een dwangsom opgelegd zou worden van 1.500 euro per dag dat ze nalaat uitvoering te geven “aan de drie vernietigde beslissingen”, en dat deze dwangsom verbeurd verklaard zou worden met ingang van de achtste kalenderdag te rekenen vanaf de dag waarop het arrest in deze zaak aan de verwerende partij betekend zal worden.

2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota dat de voorliggende vordering minstens om twee redenen ongegrond is.

Vooreerst laat zij gelden dat opdat krachtens artikel 36, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State een dwangsom zou kunnen worden opgelegd, de bestuursoverheid tengevolge van een vernietigingsarrest verplicht moet zijn een nieuwe beslissing te nemen. Zij verwijst vervolgens naar het arrest nr. 39.057 van 25 maart 1992 van de Raad van State, waarin werd geoordeeld dat het opstarten en beëindigen van een bevorderingsprocedure onder de discretionaire bevoegdheid van de bestuursoverheid valt en dat deze overheid na een vernietigingsarrest de keuze heeft hetzij de procedure te hervatten vanaf het ogenblik waarop de door de Raad van State vastgestelde onregelmatigheid zich heeft voorgedaan, hetzij de procedure van meet af aan te hernemen, hetzij af te zien van de bevordering. De verwerende partij meent dat ook te dezen de overheid niet verplicht is een nieuwe beslissing te nemen aangezien zij ook de mogelijkheid had om de bevordering te hernemen.

Voorts betoogt de verwerende partij dat de vordering niet tegen haar gericht kan zijn vermits, zoals in de brief van 26 februari 2008 van de Staatssecretaris voor Ambtenarenzaken aan de verzoeker wordt gesteld, de Directie Onderzoek en Innovatie is overgedragen aan het Instituut ter Bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel. In die omstandigheden kan de bevorderingsprocedure niet meer overgedaan worden in het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

2.3.1. Artikel 36, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State luidt als volgt:

“Wanneer het herstel van de wettigheid inhoudt dat de vernietiging van een rechtshandeling als bedoeld in artikel 14 gevolgd moet worden door een nieuwe overheidsbeslissing of overheidshandeling kan, bij ingebreke blijven van de overheid, de persoon op wiens verzoek de nietigverklaring is uitgesproken, de Raad van State verzoeken aan de betrokken overheid een dwangsom op te leggen. Wanneer uit een vernietigingsarrest voor de administratieve overheid een onthoudingsplicht ten aanzien van bepaalde beslissingen volgt, kan de persoon op wiens verzoek de vernietiging is uitgesproken, de Raad van State vragen de overheid het bevel te geven, op verbeurte van een dwangsom, de beslissingen in te trekken die ze zou hebben genomen met schending van de uit het annulatiearrest volgende onthoudingsverplichting.

Het verzoek is slechts ontvankelijk wanneer verzoeker de overheid bij een ter post aangetekende brief tot het nemen van een nieuwe beslissing heeft aangemaand en ten minste drie maanden vanaf de kennisgeving van het vernietigingsarrest verlopen zijn. De dwangsom kan niet worden verbeurd alvorens het arrest waarbij zij is vastgesteld, wordt betekend.”

2.3.2. Ten gevolge van de nietigverklaring, bij arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 van de Raad van State, van de beslissing (van 21 november 2001) van de directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, waarbij de kandidaten voor de betrekking van eerste attaché (rang 2 expertbetrekking van hoog niveau) bij de Directie Onderzoek en Innovatie van het Bestuur Economie en Werkgelegenheid worden gerangschikt, van het besluit van 21 december 2001 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering houdende de benoeming van Philippe Dehaut tot eerste attaché bij de voornoemde directie, en van het besluit van 24 juni 2004 van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering houdende de ambtshalve overplaatsing van Philippe Dehaut naar het Instituut ter Bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel, is de te begeven betrekking van eerste attaché (rang 2 expertbetrekking van hoog niveau) opnieuw vacant geworden.

De omstandigheid dat de vroegere Directie Onderzoek en Innovatie bij het Bestuur Economie en Werkgelegenheid van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest thans niet meer bestaat, zou tot gevolg kunnen hebben dat het opnieuw vacant worden van de voormelde betrekking buiten de bestaande personeelsformatie gebeurt. Dit neemt echter niet weg dat de vacante betrekking bestaat en dat de verzoeker ingevolge het voormelde vernietigingsarrest aanspraak kan maken op een nieuwe beoordeling van zijn kandidaatstelling voor een benoeming in die betrekking. De opheffing van de Directie Onderzoek en Innovatie en de overdracht van de taken van deze directie aan het Instituut ter Bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel kan er desgevallend toe leiden dat, nadat een nieuw benoemingsbesluit is genomen, de benoemde kandidaat opnieuw of op zijn beurt ambtshalve naar het voornoemde instituut moet worden overgeplaatst, maar dit staat een herneming van de aangevatte bevorderingsprocedure bij het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest niet in de weg.

Het motief van de verwerende partij waarmee zij in haar brief van 26 februari 2008 aan de verzoeker haar stilzitten na het vernietigingsarrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 van de Raad van State verantwoordt, gaat dus niet op.

Hetzelfde geldt voor haar argumentatie in haar nota met opmerkingen. Die argumentatie komt erop neer dat er, na de vernietiging van een bevordering door de Raad van State, voor de overheid geen verplichting bestaat om opnieuw te beslissen. Het is juist dat de bevoegde overheid na een vernietigingsarrest en ter verwezenlijking van het rechtsherstel de mogelijkheid heeft, niet alleen

om de procedure te hernemen vanaf het ogenblik waarop de door de Raad van State vastgestelde onregelmatigheid zich heeft voorgedaan, maar ook, althans indien zij daarvoor wettige redenen heeft, de bevorderingsprocedure van meet af aan te hernemen of zelfs ervan af te zien, maar dit neemt niet weg dat de bedoelde overheid verplicht is om één van deze wegen te bewandelen. Te dezen blijkt de verwerende partij tot op heden ter uitvoering van het vernietigingsarrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 van de Raad van State niets te hebben gedaan. Tenzij alsnog zou blijken dat zij een wettige reden heeft om van de aangevatte bevorderingsprocedure af te zien, is zij ertoe gehouden om de bevorderingsprocedure van eerste attaché (rang A2 expertbetrekking van hoog niveau) te hernemen vanaf het ogenblik waarop de door de Raad van State vastgestelde onregelmatigheid zich heeft voorgedaan. Nu de vernietiging gesteund was op het ontoereikend gemotiveerde advies van de directieraad en de gebrekkige vergelijking van de titels en verdiensten van de verzoeker en Philippe Dehaut, betekent het voorgaande dat de bevorderingsprocedure hernomen moet worden vanaf het onderzoek van de kandidaturen door de directieraad.

De vordering tot het opleggen van een dwangsom, voor het geval de verwerende partij de bevorderingsprocedure niet meer zou hernemen, is gegrond.

3. De verzoeker vordert dat de dwangsom verbeurd zou worden vanaf de achtste kalenderdag te rekenen vanaf de betekening van het voorliggende arrest aan de verwerende partij.

Die termijn is redelijkerwijze te kort voor de uitvoering van het vernietigingsarrest. Gelet op het feit dat het bedoelde arrest de verwerende partij in beginsel noopt tot een herneming van de bevorderingsprocedure vanaf het advies van de directieraad, dient aan de verwerende partij een termijn van één maand te worden gelaten.

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

Enig artikel.

Aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt een dwangsom opgelegd van 1500 euro voor elke dag dat het nalaat uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 160.268 van 19 juni 2006. De dwangsom wordt verbeurd na verloop van één maand, te rekenen van de dag waarop dit arrest aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt betekend.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op 17 november 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.