

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK.

A R R E S T

**nr. 195.266 van 15 juli 2009
in de zaak A. 192.126/IX-6305.**

In zake : Remi ZEEUWS,
die woonplaats kiest te HULDENBERG,
Nijvelsebaan 31A

tegen :

het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST, vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering,
dat woonplaats kiest bij
advocaten P. PEETERS en A. VANDAELE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Terhulpesteenweg 177/6.

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

Gezien het verzoekschrift dat Remi ZEEUWS op 6 april 2009 heeft ingediend waarbij gevorderd wordt om :

- de verwerende partij een dwangsom op te leggen van 3.000 euro per dag dat zij verder in gebreke blijft uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008 en deze dwangsom verbeurd te verklaren met ingang van de dertigste kalenderdag te rekenen vanaf de dag waarop het te dezen tussen te komen arrest aan de verwerende partij zal worden betekend;
- deze dwangsom te verhogen tot 30.000 euro per dag indien het nieuwe te nemen besluit vernietigd wordt door de Raad van State en dit vanaf de datum dat het nieuwe besluit genomen werd;
- de dwangsom te verhogen tot 300.000 euro per dag indien het volgende nieuwe besluit vernietigd zou worden door de Raad van State en deze dwangsom te behouden tot op de dag dat er een rechtsgeldig besluit genomen wordt;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door eerste auditeur-afdelingshoofd
M. LEFEVER;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen;

Gelet op de beschikking van 3 juni 2009 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 29 juni 2009;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter P. LEMMENS;

Gehoord de opmerkingen van de verzoeker, en van advocaat A. VANDAELE, die verschijnt voor de verwerende partij;

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

Gelet op artikel 36 en titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973,

OVERWEEGT WAT VOLGT :

Feiten

1.1. De verzoeker is attaché bij het bestuur Economie en Werkgelegenheid van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

1.2. In mei 2001 worden 44 Nederlandstalige of Franstalige betrekkingen van eerste attaché in de rang A2 bij het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest vacant verklaard. Eén van deze betrekkingen is een betrekking van expert van hoog niveau bij het Brussels Centrum voor Voedingsmiddelenexpertise (Brucefo), dat een directie is die behoort tot het bestuur Economie en Werkgelegenheid.

Drie personen stellen zich voor die functie kandidaat, waaronder de verzoeker en Liane Deweghe.

1.3. Op 21 november 2001 rangschikt de directieraad van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest Liane Deweghe als eerste kandidaat en de verzoeker als tweede kandidaat, en draagt hij Liane Deweghe voor benoeming voor.

Bij besluit van 21 december 2001 benoemt de Brusselse Hoofdstedelijke Regering Liane Deweghe tot de graad van eerste attaché-expert van hoog niveau, in rang A2, bij het Brussels Centrum voor Voedingsmiddelenexpertise van het bestuur Economie en Werkgelegenheid. Het besluit treedt dezelfde dag in werking.

1.4. De verzoeker bestrijdt deze benoeming alsmede de eraan voorafgaande rangschikking met een vernietigingsberoep bij de Raad van State.

Bij arrest nr. 187.957 van 17 november 2008 vernietigt de Raad van State het genoemde besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2001 houdende benoeming van Liane Deweghe en de daaraan voorafgaande voordracht en rangschikking van de kandidaten, opgemaakt door de directieraad op 21 november 2001.

1.5. Op 1 maart 2009 maant de verzoeker de bevoegde staatssecretaris aan, met toepassing van artikel 36, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, om over te gaan tot de uitvoering van het genoemde arrest. Meer bepaald vraagt hij om de aangevatte benoemingsprocedure af te sluiten door de twee vernietigde beslissingen door nieuwe te vervangen.

Op die aanmaning volgt geen reactie.

Ontvankelijkheid van de vordering

2.1. De verwerende partij werpt een eerste exceptie van onontvankelijkheid van de vordering op, afgeleid uit het feit dat de vordering onvoldoende is gepreciseerd.

Zij voert aan dat in het verzoekschrift enkel wordt verzocht om een dwangsom op te leggen per dag dat de verwerende partij nalaat om het arrest nr. 187.957 van 17 november 2008 uit te voeren, en dat in het verzoekschrift niet wordt verduidelijkt welke handelings- of onthoudingsplicht volgens de verzoeker uit dat arrest voortvloeit. Zij stelt dat de overheid niet veroordeeld kan worden tot het nemen van een onbepaalde beslissing.

2.2. In zijn aanmaning van 1 maart 2009 heeft de verzoeker duidelijk omschreven wat hij van de verwerende partij verwacht ter uitvoering van het arrest nr. 187.957, namelijk “de aangevatte benoemingsprocedure af te sluiten door de twee vernietigde beslissingen door nieuwe te vervangen”. Weliswaar zou het beter geweest zijn dat de verzoeker in zijn verzoekschrift nog eens duidelijk zou vermelden welke verplichting hij van de verwerende partij wilde afdwingen. De verwerende partij heeft zich wat dat betreft echter niet kunnen vergissen. In zijn verzoekschrift verwijst de verzoeker immers naar zijn aanmaning en stelt hij dat deze er niet toe heeft geleid dat het gevraagde besluit is genomen. Uit het feit dat de verwerende partij in haar verweer ten gronde stelt dat het door de verzoeker gevraagde rechtsherstel onmogelijk is omdat er wegens ontstentenis van taalkaders geen benoemingen mogelijk zijn, blijkt overigens dat de verwerende partij begrepen heeft wat de verzoeker van haar verlangde, namelijk dat zij de vernietigde beslissingen zou vervangen door nieuwe.

De exceptie kan niet worden aangenomen.

3.1. De verwerende partij werpt een tweede exceptie van onontvankelijkheid van de vordering op, in zoverre deze ertoe strekt om een dwangsom van 30.000 euro en 300.000 euro te horen opleggen voor het niet nakomen van arresten waarin de eerste respectievelijk de tweede “nieuwe” beslissing zou worden vernietigd.

Zij wijst erop dat de verzoeker deze dwangsommen vordert wegens het niet-nakomen van vernietigingsarresten die nog niet zijn uitgesproken, zodat die vorderingen op grond van artikel 36, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet ontvankelijk zijn.

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

“Art. 36. § 1. 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.”

Uit de aangehaalde bepaling volgt dat een dwangsom pas gevorderd kan worden nadat een vernietigingsarrest is uitgesproken.

Het is dan ook niet mogelijk om te vragen dat een dwangsom zou worden opgelegd voor de uitvoering van arresten die nog moeten worden gewezen over beroepen die nog moeten worden ingesteld tegen beslissingen die nog moeten worden genomen.

De exceptie is gegrond.

Ten gronde

4. De verzoeker vordert dat aan de verwerende partij een dwangsom zou worden opgelegd van 3.000 euro per dag dat zij in gebreke blijft om uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008, en dat deze dwangsom verbeurd verklaard wordt met ingang van de dertigste kalenderdag te rekenen vanaf de dag waarop het tussen te komen arrest aan de verwerende partij betekend zal worden.

5.1. De verwerende partij voert aan dat uit het arrest nr. 187.957 voor haar noch een onthoudingsverplichting, noch een handelingsverplichting voortvloeit. Zij stelt dat de overheid na de vernietiging van een benoeming de keuze heeft om 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 benoeming.

Zij meent dat, nu zij niet verplicht is om een beslissing te nemen inzake de bevordering tot eerste attaché bij het bestuur Economie en Werkgelegenheid - Brussels Centrum voor Voedselexpertise, geen dwangsom kan worden opgelegd.

5.2. Voorts voert de verwerende partij aan dat haar geen dwangsom opgelegd kan worden omdat het door de verzoeker gevraagde rechtsherstel feitelijk of juridisch onmogelijk is geworden.

Zij wijst erop dat de Raad van State bij arrest nr. 183.473 van 27 mei 2008 het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 4 mei 2006 tot vaststelling van de taalkaders betreffende het personeel van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft vernietigd, en dit wegens strijdigheid met artikel 43, § 3, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966. Op dit ogenblik is er dan ook geen reglementering inzake taalkaders, zijn alle bevorderingen in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in principe onwettig en kunnen bevorderingsbeslissingen worden aangevochten bij de Raad van State. Ter zitting deelt de verwerende partij mee dat zij sinds de vernietiging van de taalkaders geen bevorderingen meer doet, en dat zij in beginsel ook geen eerste benoemingen meer doet, met dien verstande dat zij van dat beginsel afwijkt indien er daarvoor redenen zijn, verband houdend met de beginselen van behoorlijk bestuur.

De verwerende partij verwijst voorts naar artikel 58 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 6 mei 1999 houdende het administratief statuut en de bezoldigingsregeling van de ambtenaren van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, dat bepaalt dat iedere open betrekking door de benoemende overheid vacant verklaard wordt alvorens zij kan worden begeven. Artikel 60, § 1, van hetzelfde besluit bepaalt dat de bevorderingen voor de graden van rang A3, A2 en B2 gebeuren door de regering. Uit de samenlezing van deze twee artikelen volgt dat betrekkingen van de rangen A3, A2 en B2, die bij bevordering worden begeven, vacant moeten worden verklaard door de regering. De verwerende partij voert aan dat sinds de nietigverklaring van de taalkaders geen enkele bevordering voor een graad van rang A3, A2 of B2 meer vacant is verklaard, nu elke bevordering onwettig is en de mogelijkheid bestaat van vernietiging door de Raad van State. Zij stelt dat zij om die reden de procedure voor de bevordering tot eerste attaché (rang A2) bij het bestuur Economie en Werkgelegenheid niet heeft hernomen.

De verwerende partij voegt eraan toe dat zij pas opnieuw zal overgaan tot de vacantverklaring voor een graad van de rangen A3, A2 en B2 en eventueel tot het hernemen van de procedure voor de bevordering tot eerste attaché

(rang A2) bij het bestuur Economie en Werkgelegenheid na de goedkeuring van de nieuwe taalkaders. Zij deelt mee dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in dat verband momenteel een nieuw besluit houdende aangepaste taalkaders voorbereidt, maar dat er nog geen definitief ontwerp van besluit is. Het opstellen van de taalkaders vereist een duidelijke methodologie en er moet daarenboven een telling gebeuren binnen verschillende departementen. Zowel het opstellen van een methodologie als het uitvoeren van de tellingen vergen de nodige tijd.

6.1. De verwerende partij voert terecht aan 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 te hernemen of zelfs ervan af te zien, maar dit neemt niet weg dat de 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. 187.957 van 17 november 2008 echter nog niets te hebben gedaan.

6.2. Ter verantwoording van haar stilzitten beroept de verwerende partij zich op het ontbreken van taalkaders, waardoor elke nieuwe benoeming onwettig zou zijn. Zij deelt mee dat een nieuw besluit houdende aangepaste taalkaders in voorbereiding is en dat zij pas na de goedkeuring hiervan zal overgaan tot nieuwe vacantverklaringen voor een graad van rang A3, A2 of B2 en eventueel tot het hernemen van de procedure voor de bevordering tot eerste attaché bij het bestuur Economie en Werkgelegenheid.

Het is juist dat de Raad van State bij arrest nr. 183.473 van 27 mei 2008 het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 4 mei 2006 tot vaststelling van de taalkaders betreffende het personeel van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft vernietigd. Eerder is ook het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 6 mei 1999 tot vaststelling van de taalkaders betreffende het personeel van het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest door de Raad van State vernietigd, bij arrest nr. 147.148 van 30 juni 2005.

Het is ook juist dat benoemingen verricht bij ontstentenis van taalkaders strijdig zijn met artikel 43, §§ 3 en 5, van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken, dat van openbare orde is.

Het voorgaande laat evenwel niet toe te besluiten dat de verwerende partij een wettige reden heeft om geen uitvoering te geven aan het arrest nr. 187.957, of zelfs dat zij in de onmogelijkheid zou zijn om dat te doen.

Weliswaar bepaalt artikel 36, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State dat de kamer die de dwangsom heeft opgelegd op vordering van de veroordeelde overheid de dwangsom kan opheffen, de looptijd ervan kan opschorten gedurende een door haar te bepalen termijn of de dwangsom kan verminderen in geval van blijvende of tijdelijke of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelde overheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Uit die bepaling kan afgeleid worden dat de Raad van State geen dwangsom oplegt indien de betrokken overheid in de onmogelijkheid verkeert om het vernietigingsarrest uit te voeren. Van een “onmogelijkheid” in de zin van de genoemde wetsbepaling is echter slechts sprake indien zich een situatie voordoet waarin de dwangsom als dwangmiddel -dit wil zeggen als geldelijke prikkel om uitvoering van het vernietigingsarrest zoveel mogelijk te verzekeren- zijn zin verliest. Dit laatste moet worden aangenomen, in een geval als het voorliggende, waarin het vernietigingsarrest na een zekere tijd nog niet is uitgevoerd, indien het onredelijk zou zijn meer inspanning en zorgvuldigheid te vergen dan de overheid heeft betracht. De “onmogelijkheid” kan dus slechts aangenomen worden als blijkt dat de overheid sinds de vernietiging redelijkerwijze al het mogelijke heeft gedaan om de wettigheid te herstellen.

Het staat aan de verwerende partij om alle nuttige maatregelen te nemen die het mogelijk moeten maken het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008 uit te voeren en daarmee de wettigheid te herstellen. De uitvoering van het genoemde arrest veronderstelt dat vooraf nieuwe taalkaders worden vastgesteld. Nu de verwerende partij evenwel zelf bevoegd is om de taalkaders vast te stellen, kan zij zich niet verschuilen achter het ontbreken ervan om het genoemde arrest niet uit te voeren.

Nu voorts niet blijkt dat de verwerende partij een andere, wettige reden zou hebben om van de aangevatte bevorderingsprocedure af te zien, moet geconcludeerd worden dat de verwerende partij in gebreke is gebleven om

uitvoering te geven aan het arrest nr. 187.957 van 17 november 2008. De vordering tot het horen opleggen van een dwangsom is dan ook in beginsel gegrond.

6.3. De verzoeker vordert dat de dwangsom verbeurd zou worden vanaf de dertigste 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 arrest nr. 187.957.

Aangezien het hernemen van de bevorderingsprocedure pas kan gebeuren nadat nieuwe taalkaders zullen zijn vastgesteld, moet daartoe aan de verwerende partij een redelijke termijn worden gelaten. Rekening houdend met de tijd die de verwerende partij in het verleden nodig heeft gehad om na een vernietiging van taalkaders door de Raad van State nieuwe taalkaders vast te stellen en met de tijd die inmiddels verstreken is sinds de vernietiging van de taalkaders bij het arrest nr. 183.473 van 27 mei 2008, maar ook met het feit dat op 7 juni 2009 verkiezingen voor het Brussels Hoofdstedelijk Parlement hebben plaatsgevonden en sindsdien nog geen nieuwe regering is gevormd, acht de Raad van State het redelijk dat de dwangsom pas vanaf 1 maart 2010 verbeurd kan worden.

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

Enig artikel.

Aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt een dwangsom opgelegd van 3.000 euro voor elke dag dat het in gebreke blijft uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008. De dwangsom kan echter pas verbeurd worden vanaf 1 maart 2010.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op
15 juli 2009, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	P. LEMMENS,	kamervoorzitter,
	D. MOONS,	staatsraad,
	B. THYS,	staatsraad,
	W. GEURTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

W. GEURTS.

P. LEMMENS.