

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 197.684 van 10 november 2009
in de zaak A. 193.362/IX-6441**

In zake: Remi ZEEUWS
woonplaats kiezend te Huldenberg
Nijvelsebaan 31 A

tegen:

het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST,
vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Patrick Peeters en Arne Vandaele
kantoor houdend te Brussel
Terhulpesteenweg 177/6
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 13 juli 2009, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van “de afwijzende beslissing zoals die blijkt uit het niet afronden van de in 2001 aangevatte bevorderingsprocedure”, alsook van “de daaruit blijken de weigering om verzoeker te bevorderen tot eerste attaché, expert van hoog niveau, bij het Instituut ter bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel”.

De vordering strekt tevens tot het opleggen van “een dwangsom [...] van 150.000 euro per dag dat de verwerende partij nalaat het rechtsherstel waartoe dit arrest en de arresten 187.959 en 160.268 haar verplichten, te verschaffen en deze dwangsom verbeurd te verklaren vanaf de 30^{ste} dag na de notificatie van dit arrest en dit tot op de dag van publicatie van het benoemingsbesluit in het Belgisch Staatsblad”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 21 september 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

De verzoeker en advocaat Arne Vandaele, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marc Lefever heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoeker is attaché bij het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

3.2. Op 11 februari 2002 stelde hij bij de Raad van State een beroep in tot nietigverklaring van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2001, waarbij Philippe Dehaut werd benoemd tot eerste attaché (rang A2, expertbetrekking van hoog niveau) bij de Directie Onderzoek en Innovatie van het Bestuur Economie en Werkgelegenheid van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (zaak A.116.651/IX-3212).

Bij arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 vernietigde de Raad van State het voormelde benoemingsbesluit. Het middel waarin de verzoeker onder meer aanvoerde dat geen deugdelijke vergelijking van zijn titels en verdiensten met deze van Philippe Dehaut had plaatsgevonden, werd gegrond bevonden.

De Raad van State vernietigde tevens het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 24 juni 2004, waarbij Philippe Dehaut van rechtswege vanaf 1 juli 2004 in de graad van eerste attaché, expert van hoog niveau, werd 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.

3.3. Op 1 juli 2002 stelde de verzoeker bij de Raad van State een beroep in tot nietigverklaring van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 3 juli 1998 houdende de benoeming van Philippe Dehaut tot bestuurssecretaris bij het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest met ingang van 1 mei 1998 (zaak A. 123.249/IX-3411).

Bij arrest nr. 187.958 van 17 november 2008 vernietigde de Raad van State ook dat benoemingsbesluit. Het middel waarin de verzoeker de schending aanvoerde van artikel 39 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, doordat het benoemingsbesluit uitsluitend in de Franse taal was opgesteld, terwijl het ook in de Nederlandse taal had moeten zijn opgesteld, werd gegrond bevonden.

3.4. Op 3 maart 2008 stelde de verzoeker bij de Raad van State een vordering in tot het opleggen van een dwangsom aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, omdat deze partij in gebreke bleef uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 160.268 van 19 juni 2006.

Bij arrest nr. 187.959 van 17 november 2008 willigde de Raad van State deze vordering in. Aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest werd een dwangsom opgelegd van 1500 euro voor elke dag dat het naliet uitvoering te geven aan het voormelde vernietigingsarrest. De dwangsom zou worden verbeurd na verloop van één maand, te rekenen van de dag waarop het arrest waarbij de dwangsom werd opgelegd, aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest werd betekend.

3.5. Op 19 december 2008 hervat de directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de procedure die heeft geleid tot de vernietigde benoeming van Philippe Dehaut tot eerste attaché, expert van hoog niveau, bij de Directie Onderzoek en Innovatie.

Op 14 januari 2009 onderzoekt de directieraad opnieuw de titels en verdiensten van de verschillende kandidaten. Hij baseert zich daarvoor op de dossiers van de kandidaten zoals ze werden ingediend in 2001. Hij rangschikt Philippe Dehaut als eerste kandidaat, Marie-Henriette Charles als tweede kandidaat en de verzoeker als derde kandidaat.

De verzoeker wordt daarvan met een brief van 24 februari 2009 in kennis gesteld.

3.6. Met een aangetekende brief van 28 februari 2009 dient de verzoeker een bezwaarschrift in tegen de rangschikking van de kandidaten door de directieraad. Hij betoogt dat de directieraad geen rekening had mogen houden met de benoeming van Philippe Dehaut tot bestuurssecretaris bij besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 12 januari 2009, ook al werd aan dat besluit terugwerkende kracht verleend. Voorts laat hij gelden dat de directieraad niet antwoordt op zijn bezwaarschrift van 11 november 2001 en kritiek formuleert op zijn houding, terwijl dat in 2001 niet het geval was, zodat hij zich niet heeft kunnen aanpassen. Hij vraagt de “exacte feiten” waarop die kritiek is gesteund. Hij wijst er ook op dat hij sedert 2001 ervaring heeft opgedaan en inzicht heeft verworven in administratieve procedures. Hij vermeldt een reeks opleidingen die hij heeft gevolgd. Hij stelt ten slotte dat het voor hem onduidelijk blijft welke criteria door de directieraad werden gebruikt bij het opstellen van de rangschikking en hij vraagt om door de directieraad te worden gehoord.

3.7. Met een aangetekende brief van 1 maart 2009 maant de verzoeker de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aan “de aangevatte benoemingsprocedure af te sluiten”. Hij stelt dat hij “het blijven stilzitten zal [...] interpreteren als een weigering om [hem] te bevorderen tot eerste attaché, expert van hoog niveau”. Hij verwijst daarbij naar artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Met een brief van 7 april 2009 deelt de minister-president van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aan de verzoeker mee dat hij diens aanmaning overmaakt aan de bevoegde staatssecretaris.

3.8. Op 27 maart 2009 wordt de verzoeker door de directieraad gehoord. Na de opmerkingen en de bezwaren van de verzoeker te hebben onderzocht, besluit de directieraad met unanimité dat de verzoeker geen nieuwe

gegevens aanbrengt die een wijziging van de opgestelde rangschikking rechtvaardigen.

Met een brief van 29 april 2009 worden de notulen van de vergadering van de directieraad aan de verzoeker ter kennis gebracht.

3.9. Volgens de verwerende partij is het dossier op 29 april 2009 aan de bevoegde staatssecretaris overgemaakt voor het nemen van een beslissing over de kwestieuze bevordering tot eerste attaché.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

4. De verzoeker dient ter terechtzitting een pleitnota in. De verwerende partij verzoekt om deze pleitnota uit de debatten te weren.

Vermits het procedurereglement voor de Raad van State niet in een dergelijk procedurestuk voorziet, willigt de Raad van State het verzoek van de verwerende partij in en weert hij derhalve de pleitnota uit de debatten.

5. De verzoeker stelt ter terechtzitting dat hij bij de consultatie van het administratief dossier op 16 september 2009 ter griffie van de Raad van State heeft vastgesteld dat stuk 24, vermeld in de inventaris van de stukken van het administratief dossier van de verwerende partij, niet in dat dossier is opgenomen. Hij verzoekt om dat stuk uit de debatten te weren.

Het ontbrekende stuk werd op 16 september 2009 door de verwerende partij naar de Raad van State gefaxt. Vermits de verzoeker er bij zijn inzage van het dossier geen kennis heeft kunnen van nemen, wordt het eveneens uit de debatten geweerd.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

6. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering op. Zij laat gelden dat een fictieve weigeringsbeslissing slechts ontvankelijk met een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing kan worden bestreden wanneer de overheid verplicht is te beschikken. Te dezen is de benoemende overheid volgens haar geenszins verplicht om in het kader van de vacantverklaring van de betrekking van eerste attaché, expert van hoog niveau, bij

de Directie Onderzoek en Innovatie, tot benoeming over te gaan. Zij stelt dat, vermits zij niet verplicht is om een beslissing te nemen inzake de bevordering die de verzoeker beoogt, zij zeker niet kan worden geacht een stilzwijgende beslissing te hebben genomen waarbij de kandidatuur van de verzoeker wordt afgewezen.

Beoordeling

7.1. De verzoeker vordert de schorsing van de tenuitvoerlegging van “de afwijzende beslissing zoals die blijkt uit het niet afronden van de in 2001 aangevatte bevorderingsprocedure”, alsook van “de daaruit blijkende weigering om verzoeker te bevorderen tot eerste attaché, expert van hoog niveau, bij het Instituut ter bevordering van het Wetenschappelijk Onderzoek en de Innovatie van Brussel”.

7.2. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat de verzoeker met een aangetekende brief van 1 maart 2009, waarin hij verwijst naar artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, de verwerende partij heeft aangemaand om “de aangevatte benoemingsprocedure af te sluiten”. In die brief stelde de verzoeker uitdrukkelijk dat hij “het blijven stilzitten zal [...] interpreteren als een weigering om [hem] te bevorderen tot eerste attaché, expert van hoog niveau”.

7.3. Artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State luidt als volgt:

“Wanneer een administratieve overheid verplicht is te beschikken en er bij het verstrijken van een termijn van vier maanden te rekenen vanaf de haar daartoe door een belanghebbende betekende aanmaning geen beslissing is getroffen, wordt het stilzwijgen van de overheid geacht een afwijzende beslissing te zijn waartegen beroep kan worden ingesteld. Deze bepaling doet geen afbreuk aan de bijzondere bepalingen die een andere termijn vaststellen of aan het stilzwijgen van de administratieve overheid andere gevolgen verbinden”.

Opdat er sprake zou kunnen zijn van een impliciete afwijzende beslissing zoals bedoeld in de voormelde wetsbepaling, is vereist dat de overheid verplicht was te beschikken, in de zin zoals zij werd aangemaand.

7.4. Te dezen kan de aanmaning die de verzoeker op 1 maart 2009 naar de verwerende partij heeft gezonden, alleen maar zo worden begrepen dat de verzoeker de verwerende partij verzoekt de procedure tot benoeming van een eerste

attaché, expert van hoog niveau, op een zodanige wijze af te sluiten dat ze resulteert in zijn benoeming.

Uit niets blijkt evenwel dat de verwerende partij verplicht is om de verzoeker te benoemen tot eerste attaché, expert van hoog niveau. Het arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006 van de Raad van State impliceert voor de verwerende partij geen dergelijke verplichting. Dat arrest heeft slechts vastgesteld dat uit de notulen van de directieraad niet blijkt dat er een deugdelijke vergelijking is gemaakt van de titels en verdiensten van de kandidaten, noch waarom de overheid van oordeel was dat de verzoeker minder in aanmerking kwam dan Philippe Dehaut. Het rechtsherstel waartoe dat arrest de verwerende partij verplicht, bestaat er niet noodzakelijk in dat zij de verzoeker benoemt, maar wel dat zij de bevorderingsprocedure overdoet en een nieuwe vergelijking van de titels en verdiensten van de kandidaten maakt. Het resultaat daarvan ligt vooraf niet vast, te meer daar er naast de verzoeker en Philippe Dehaut nog andere kandidaten zijn.

Ook in zijn arrest nr. 187.959 van 17 november 2008 heeft de Raad van State niet gesteld dat de verwerende partij de verplichting heeft om de verzoeker te benoemen. In dat arrest wordt de verplichting die op de verwerende partij rust ten gevolge van de vernietiging uitgesproken door het arrest nr. 160.268 van 19 juni 2006, als volgt verwoord:

“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”.

Vermits voor de verwerende partij geen rechtsplicht bestond om de beslissing te nemen waartoe de verzoeker haar aanmaande, kan uit haar stilzitten niet de impliciete afwijzende beslissing om de verzoeker tot eerste attaché te benoemen worden afgeleid.

De vordering tot schorsing is dienvolgens niet ontvankelijk.

7.5. De vordering tot het opleggen van een dwangsom, die accessorium is van de vordering tot schorsing, is evenmin ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

2. De Raad van State verwerpt de vordering tot het opleggen van een dwangsom.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 10 november 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Bert Thys,	staatsraad, waarnemend voorzitter,
met bijstand van	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

Bert Thys