

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 198.375 van 30 november 2009
in de zaak A. 122.900/IX-3503**

In zake: Gilbert DEROO
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Willy Van Der Gucht en Frank Dieu
kantoor houdend te Gent
Voskenslaan 34-36
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het GEMEENSCHAPSONDERWIJS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Marc Stommels
kantoor houdend te Antwerpen
Amerikalei 220 bus 14

Tussenkomende partij:

Robert STERCKX
wonende te Lubbeek
Jan Davidtsstraat 76

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 24 juni 2002, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van 28 maart 2002 van de centrale raad bij het Gemeenschapsonderwijs waarbij de heer Robert Sterckx met ingang van 1 april 1994 benoemd wordt tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning, evenals van de impliciete weigeringsbeslissing om de verzoeker in deze betrekking te benoemen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 114.106 van 23 december 2002 is de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing verworpen.

De verzoeker heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoeker heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

De tussenkommende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 29 april 2003. De tussenkommende partij heeft een memorie ingediend.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten heeft een verslag opgesteld.

De verzoeker heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij en de tussenkommende partij hebben een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 november 2009.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Frank Dieu, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Jan Fransen, die loco advocaat Marc Stommels verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Walter Van Noten 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. Bij besluit van 22 september 1994 van de centrale raad van de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs (hierna: ARGO) wordt de

verzoeker met ingang van 1 april 1994 benoemd tot directeur bij de centrale diensten, bestuur Materiële Organisatie en Schoolgebouwen, dienst VGV, Fysische Toepassingen en Architecturale Studies.

3.2. Op 27 december 1994 stelt de tussenkomende partij tegen die benoeming een beroep tot nietigverklaring in.

Bij arrest nr. 74.766 van 30 juni 1998 wordt de benoeming van de verzoeker tot directeur door de Raad van State vernietigd, op grond van een schending van de materiële motiveringsplicht, voortvloeiend uit het feit dat de motieven niet het resultaat zijn van een zorgvuldig onderzoek.

3.3. Op 20 mei 1999 beraadt de centrale raad van de ARGO zich opnieuw over de betwiste benoeming.

Uit de analyse van het vernietigingsarrest concludeert de centrale raad “dat de procedure op niveau van de directieraad niet moet worden overgedaan maar dat de centrale raad het criterium ‘praktische ervaring betreffende de materie VGV’ opnieuw zal onderzoeken, motiveren en staven aan de hand van de gegevens die zich reeds in de dossiers bevinden, hierbij uitdrukkelijk rekening houdend met de aangevoerde elementen uit het bezwaarschrift van de [tussenkomende partij]”.

De centrale raad onderzoekt vervolgens het criterium “praktische ervaring betreffende de materie VGV” en besluit dat “uit het dossier en bezwaarschrift van de [tussenkomende partij] blijkt dat [zij] minder [dan de verzoeker] en zeker niet recent nog praktisch doende geweest is met VGV”.

Ten slotte beslist de centrale raad om de verzoeker opnieuw met ingang van 1 april 1994 te benoemen in de vacante betrekking.

3.4. Op 17 september 1999 stelt de tussenkomende partij tegen die benoeming een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in.

3.5. Bij arrest nr. 85.746 van 1 maart 2000 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 20 mei 1999 waarbij de verzoeker met ingang van 1 april 1994 tot directeur wordt benoemd, wegens een

schending van het redelijkheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel. De Raad stelt onder meer het volgende:

“Overwegende dat de verwerende partij niet beslist heeft de vernietigde beslissing niet over te doen; dat het vernietigingsarrest nr. 74.766 van 30 juni 1998 de verwerende partij verplichtte bij het overdoen van de benoeming te onderzoeken of er deugdelijke motieven bestaan om niet verzoeker te benoemen; dat het vernietigingsarrest de verwerende partij inzonderheid noopte tot een volledig heronderzoek van alle in de beoordelingstabel vermelde criteria, rekening houdend met verzoekers bezwaren, en niet enkel tot een nieuw onderzoek van het criterium ‘praktische ervaring inzake VGV’; dat het middel ernstig is”.

3.6. Op 16 juni 2000 beslist de directieraad van het gemeenschapsonderwijs om, gelet op de voormelde overweging van het schorsingsarrest nr. 85.746 van 1 maart 2000, de benoemingsprocedure niet met een nieuwe oproep te herbeginnen, maar aan de verzoeker en de tussenkomende partij de criteria mee te delen op basis waarvan de afweging van hun kandidaatstellingen zal gebeuren en hen te vragen schriftelijke elementen in te dienen om hun aanspraken op de benoeming tot directeur te onderbouwen.

Vervolgens dienen de beide kandidaten een schriftelijke toelichting in. Op 30 augustus 2000 verstrekken zij aan de directieraad een mondelinge toelichting.

3.7. Op 15 september 2000 beslist de directieraad de verzoeker als eerste kandidaat en de tussenkomende partij als tweede kandidaat voor te dragen.

3.8. Op 12 november 2000 dient de tussenkomende partij tegen deze rangschikking een bezwaarschrift in, dat op 26 januari 2001 door de directieraad wordt verworpen.

3.9. Op 15 maart 2001 wordt in de centrale raad van de ARGO het voorstel van de directieraad besproken om de verzoeker met ingang van 1 april 1994 te herbenoemen. Van de tien aanwezige leden van de centrale raad stemmen vijf leden voor en één tegen. Er zijn vier onthoudingen.

Naar aanleiding van deze stemming ontstaat twijfel over het al dan niet aanvaard zijn van het voorstel van de directieraad.

De centrale raad beslist “aan het vast bureau delegatie te verlenen teneinde na te gaan welke procedure verder moet gevolgd worden”.

3.10. Op 18 oktober 2001 beslist de centrale raad:

- “- de besluitvorming in dit dossier op zich te nemen en de administratie in te lichten over de genomen beslissing;
- ten behoeve van de voltijdse leden van de centrale raad, een overzichtelijke tabel op te stellen, vermeldend alle verdiensten, kwalificaties, ervaringen en persoonlijkheidskenmerken van [de verzoeker en de tussenkomende partij];
- het volledig dossier vanaf heden op het secretariaat van de centrale raad/vast bureau ter inzage te leggen van alle stemgerechtigde leden van de centrale raad.”

3.11. Op 22 november 2001 beslist de centrale raad enerzijds “het dossier niet inhoudelijk te bespreken en niet over te gaan tot een inhoudelijke vergelijking van de kandidaten” en anderzijds de tussenkomende partij met ingang van 1 april 1994 te benoemen tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning.

3.12. Bij arrest nr. 101.185 van 26 november 2001 vernietigt de Raad van State, op vordering van de tussenkomende partij, de beslissing van 20 mei 1999 van de centrale raad van de ARGO waarbij de verzoeker met ingang van 1 april 1994 wordt benoemd tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning.

3.13. Op 4 december 2001 stelt de regeringscommissaris bij het Gemeenschapsonderwijs bij de Vlaamse minister van Onderwijs beroep in tegen de beslissing van de centrale raad van 22 november 2001 wegens het gebrek aan motivering van die beslissing.

3.14. Op 20 december 2001 beslist de centrale raad zijn beslissing van 22 november 2001 in te trekken.

3.15. Op 8 februari 2002 worden de verzoeker en de tussenkomende partij door de centrale raad gehoord.

3.16. Op 28 maart 2002 beslist de centrale raad om de tussenkomen- de partij met ingang van 1 april 1994 te benoemen tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning.

Dit is de bestreden beslissing.

Ze wordt met een aangetekende brief van 25 april 2002 aan de verzoeker betekend.

3.17. Bij besluit van 9 december 2002 wordt aan de verzoeker met ingang van 1 december 2003 het verlof voorafgaand aan de pensionering toegekend.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie van de verwerende partij

4.1. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, in zoverre het mede gericht is tegen de impliciete weigering om de verzoeker te benoemen in de betrekking van directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning.

Zij laat gelden dat de verzoeker niet aanvoert dat in haren hoofde de rechtsplicht bestond om hem te benoemen en dat de verzoeker evenmin middelen aanbrengt die specifiek betrekking hebben op de impliciete weigering om hem te benoemen.

Beoordeling

4.2. Behalve indien een teleurgestelde kandidaat kan aantonen dat in hoofde van de overheid een rechtsplicht bestaat om hem te benoemen of te bevorderen, kan een afzonderlijk beroep tegen de impliciete weigering om die kandidaat te benoemen of te bevorderen in beginsel niet tot een ruimer herstel leiden dan het herstel dat voortvloeit uit de vernietiging van de beslissing waarbij een concurrent is benoemd of bevorderd. De bewijslast terzake rust op de verzoeker.

Te dezen blijkt uit de door de verzoeker aangevoerde middelen niet dat in hoofde van de verwerende partij een rechtsplicht bestaat om de verzoeker tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning, te benoemen. In beginsel heeft de verzoeker dan ook geen belang bij het beroep gericht tegen de impliciete weigering om hem in de voormelde betrekking van directeur te benoemen.

Weliswaar kunnen er uitzonderlijk omstandigheden zijn die met zich brengen dat een verzoeker wel belang heeft bij het bestrijden van de impliciete beslissing om hem niet te benoemen. Te dezen voert de verzoeker echter geen dergelijke omstandigheden aan. Uit het dossier van de zaak blijkt ook niet dat dergelijke omstandigheden voorhanden zijn.

Het beroep is dan ook onontvankelijk in zoverre het mede gericht is tegen de impliciete weigering om de verzoeker tot directeur te benoemen.

Ambtshalve opgeworpen exceptie

5.1. De auditeur-verslaggever werpt in zijn verslag ambtshalve een exceptie op betreffende de ontvankelijkheid van het beroep. Hij stelt dat de verzoeker, gelet op de omstandigheid dat hem met ingang van 1 december 2003 het verlof voorafgaand aan de pensionering werd toegestaan, geen actueel belang meer heeft bij het beroep, in zoverre zijn belang erin bestond dat hij na de vernietiging van de bestreden beslissing zich opnieuw kandidaat zou kunnen stellen voor een benoeming tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning.

Volgens de auditeur-verslaggever moeten de door de verzoeker aangevoerde middelen bij de beoordeling van het belang van de verzoeker bij zijn beroep worden betrokken.

Nu het eerste en het derde middel ertoe strekken dat de verzoeker na de eventuele vernietiging van de bestreden beslissing een nieuwe kans zou krijgen om tot directeur te worden benoemd, maar de verzoeker ingevolge zijn verlof voorafgaand aan de pensionering geen aanspraken op een bevordering meer kan laten gelden, besluit de auditeur-verslaggever tot de onontvankelijkheid van het beroep wat deze middelen betreft.

Het tweede middel is volgens de auditeur-verslaggever van een andere aard. Een vernietiging van de bestreden benoeming op grond van dit middel zou met zich brengen dat de verzoeker in zijn graad van directeur wordt hersteld. De verzoeker heeft dan ook na de toekenning van het verlof voorafgaand aan de pensionering nog steeds belang bij het beroep wat het tweede middel betreft.

5.2. De verzoeker laat in zijn laatste memorie gelden dat een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing op grond van het eerste en het derde middel er nog toe kan leiden dat hij met terugwerkende kracht wordt bevorderd tot directeur. Hij betoogt dat de centrale raad hem na de vernietiging van zijn benoeming door het arrest nr. 74.766 van 30 juni 1998 met terugwerkende kracht heeft benoemd, met uitwerking vanaf 1 april 1994. Niets staat eraan in de weg, zo stelt hij, dat de verwerende partij de benoemingsprocedure bij een eventuele vernietiging zou hernemen vanaf het ogenblik van de vastgestelde onwettigheid, zodat hij geen nieuwe kandidatuur moet indienen. De verwerende partij kan dan beslissen om de verzoeker op grond van zijn destijds ingediende kandidatuur met terugwerkende kracht te benoemen. Zulks zou impliceren dat de verzoeker moet worden geacht deze graad steeds te hebben bekleed, zodat het niet gaat om een bevordering die wordt toegekend na het verlof voorafgaand aan de pensionering.

De verzoeker stelt voorts dat een vernietiging op grond van het eerste of het derde middel hem bovendien een morele genoegdoening kan verschaffen en dat de vaststelling door de Raad van State van een onwettigheid zoals opgeworpen in die middelen hem een grond zou kunnen leveren voor het instellen van een burgerlijke procedure tegen de verwerende partij wegens het begaan van een fout bij het nemen van de bestreden beslissing.

5.3. De verwerende partij stelt in haar laatste memorie dat het ingevolge de inmiddels doorgevoerde hervormingen onmogelijk is geworden om de benoemingsprocedure van een dossier dat dateert van 1994 te hernemen vanaf het punt van de vastgestelde onwettigheid. Gelet op de gewijzigde omstandigheden kan volgens de verwerende partij zelfs worden besloten om niet opnieuw te benoemen. Bovendien zou de verzoeker, indien toch zou worden besloten om de procedure te hernemen, ertoe gehouden zijn een nieuwe kandidatuur in te dienen.

De verwerende partij benadrukt dat de verzoeker door zijn aanvraag van het verlof voorafgaand aan de pensionering vrijwillig heeft verzaakt aan zijn aanspraken op bevordering.

Beoordeling

5.4.1. Artikel 19 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State bepaalt dat de beroepen tot nietigverklaring voor de afdeling bestuursrechtspraak kunnen worden gebracht door elke partij die doet blijken van een benadeling of een belang. Het belang moet bestaan, niet alleen op het ogenblik van het instellen van het beroep, maar ook bij de uitspraak daarover.

5.4.2. De voornaamste betrachting van iemand die, zoals de verzoeker, voor de Raad van State de rechtshandeling aanvecht waardoor hij niet wordt benoemd in een betrekking waarvoor hij zich kandidaat heeft gesteld maar waarin integendeel iemand anders wordt benoemd, is door de nietigverklaring ervan te verkrijgen dat die betrekking opnieuw open wordt verklaard en hij aldus de kans krijgt om zelf, in de plaats van degene wiens benoeming nietig is verklaard, in die betrekking te worden benoemd en om ze daadwerkelijk waar te nemen.

Te dezen vordert de verzoeker de nietigverklaring van het besluit waarbij de tussenkomenende partij met ingang van 1 april 1994 wordt benoemd tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning. Evenwel moet worden vastgesteld dat de verzoeker bij besluit van 9 december 2002 met ingang van 1 december 2003 het verlof voorafgaand aan de pensionering werd toegekend. Artikel 4 van het besluit van de Vlaamse regering van 14 april 2000 houdende toekenning van een verlof voorafgaand aan de pensionering aan de ambtenaren van de administratieve diensten van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs bepaalt dat het verlof voorafgaand aan de pensionering onomkeerbaar is. Luidens artikel 7 van dit besluit heeft de ambtenaar geen recht meer op een bevordering in graad en in salarisschaal.

Door het aanvragen van het verlof voorafgaand aan de pensionering, dat op 1 december 2003 is ingegaan en dat loopt tot de maand waarop hij de leeftijd van 60 jaar bereikt en het wettelijk rustpensioen van kracht wordt, heeft de verzoeker vrijwillig aan zijn aanspraken op bevordering verzaakt.

Derhalve moet worden besloten dat het materieel belang, dat de verzoeker onmiskenbaar had bij het indienen van het beroep en dat erin bestond dat hij na de vernietiging van de bestreden beslissing zich opnieuw kandidaat zou kunnen stellen voor de bevordering, in de loop van het geding is teloorgegaan. Aangezien het eerste en het derde middel erop gericht zijn om, na de eventuele vernietiging van de bestreden beslissing, een nieuwe kans te krijgen om tot directeur bij de centrale diensten, afdeling Algemene Infrastructuur en Materiële Ondersteuning, te worden bevorderd, is het vernietigingsberoep niet meer ontvankelijk wat deze middelen betreft.

Zulks is niet het geval voor het tweede middel dat door de verzoeker wordt aangevoerd. In dat middel roept de verzoeker de schending in van het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het beginsel van de redelijke termijn, doordat de verwerende partij met de bestreden beslissing de regelmatig genomen beslissing van de centrale raad van de ARGO van 15 maart 2001, waarbij de verzoeker tot directeur werd benoemd, impliciet heeft ingetrokken.

Indien de bestreden beslissing op grond van dit middel zou worden vernietigd, dan zou de verzoeker ingevolge de retroactieve werking van het vernietigingsarrest geacht moeten worden steeds met de graad van directeur te zijn bekleed. Het vernietigingsarrest zou dan geen nieuwe bevorderingsprocedure noodzakelijk maken, aangezien de verzoeker door de vernietiging van de bestreden beslissing zonder meer in zijn graad van directeur zou worden hersteld.

In zoverre zou de verzoeker derhalve ook na de toekenning van het verlof voorafgaand aan de pensionering nog een belang hebben bij zijn beroep. Dit belang valt samen met de grond van de zaak, in het bijzonder met het antwoord op de vraag of het tweede middel al dan niet gegrond is.

5.4.3. Voor zover de verzoeker aanvoert dat de toekenning van het verlof voorafgaand aan de pensionering geen invloed heeft op zijn belang omdat de verwerende partij na een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing zou kunnen beslissen om de benoemingsprocedure te hernemen vanaf het ogenblik van de vastgestelde onwettigheid, zonder dat de verzoeker een nieuwe kandidatuur moet indienen, moet erop worden gewezen dat de bestreden beslissing een bevordering naar keuze betreft, zodat er in hoofde van de overheid geen rechtsplicht bestaat om

in het geval van een vernietiging van de bestreden beslissing de verzoeker met terugwerkende kracht te benoemen en zijn loopbaan te reconstrueren. De loutere mogelijkheid dat voor de verzoeker een gunstige beslissing in die zin wordt genomen, levert slechts een hypothetisch belang op.

5.4.4. Voor zover de verzoeker laat gelden dat een vernietiging op grond van het eerste of het derde middel hem een morele genoegdoening kan verschaffen, alsook een grond om een burgerlijke procedure tegen de verzoeker in te leiden, moet worden opgemerkt dat het aldus aangevoerde belang geen belang is dat verbonden is met de nietigverklaring of het doen verdwijnen van de bestreden beslissing uit de rechtsorde. Het betreft slechts een belang bij het horen gegrond verklaren van een middel. Een dusdanig belang is een onrechtstreeks belang, dat niet volstaat om een ontvankelijk beroep tot nietigverklaring in te stellen of te handhaven. Het louter gelijk krijgen op zich wettigt niet de thans gevorderde vernietiging.

V. Onderzoek van het tweede middel

Standpunt van de partijen

6.1. De verzoeker voert in zijn tweede middel de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel, het vertrouwensbeginsel en het beginsel van de redelijke termijn. Hij laat gelden dat op de vergadering van de centrale raad van de ARGO van 15 maart 2001 vijf van de aanwezige stemgerechtigde leden zich hebben aangesloten bij het voorstel van de directieraad waarbij hij als eerste werd gerangschikt, dat één lid heeft tegengestemd en dat vier leden zich hebben onthouden.

De verzoeker betoogt dat de centrale raad van de ARGO, overeenkomstig artikel 42 van het bijzonder decreet van 19 december 1988 betreffende de Autonome Raad voor het Gemeenschapsonderwijs (hierna: het bijzonder decreet van 19 december 1988) en artikel 8 van het reglement van orde van de centrale raad, beslissingen neemt bij gewone meerderheid. Aangezien noch het bijzonder decreet, noch het reglement van orde, noch enige andere toepasselijke regelgeving het begrip “gewone meerderheid” omschrijft, moet dit begrip in zijn gangbare betekenis worden begrepen. De verzoeker stelt dat volgens de rechtsleer twee vormen van gewone meerderheid bestaan, namelijk een volstreekte meerderheid

en een betrekkelijke meerderheid. Volgens de verzoeker zou het zinloos zijn het vereiste van een volstrekte meerderheid in die zin te interpreteren dat onthoudingen moeten worden meegeteld, omdat een dergelijke interpretatie kan leiden tot een “stilzittend bestuur”. Hij verwijst naar de interpretatie die wordt gegeven aan artikel 53 van de Grondwet. De verzoeker betoogt voorts dat, aangenomen dat de centrale raad bij betrekkelijke meerderheid beslist, de beslissing van 15 maart 2001 met een voldoende meerderheid werd genomen. Niettemin heeft de verwerende partij nooit uitvoering gegeven aan deze beslissing. Integendeel heeft zij deze beslissing op 28 maart 2002 met de bestreden benoeming van de tussenkomende partij impliciet ingetrokken. De verzoeker laat gelden dat een regelmatige administratieve rechtshandeling die aan derden rechten heeft verleend, omwille van de rechtszekerheid niet kan worden ingetrokken, en dat een onregelmatige administratieve rechtshandeling die aan derden rechten heeft verleend, slechts gedurende de beroepstermijn van zestig dagen voor de Raad van State kan worden ingetrokken, terwijl de verwerende partij te dezen heeft gewacht tot 28 maart 2002 om haar beslissing van 15 maart 2001 impliciet in te trekken. Zelfs indien zou worden aangenomen dat de beslissing van 15 maart 2001 onregelmatig was, dan nog dient te worden vastgesteld dat deze beslissing laattijdig werd ingetrokken. De verzoeker besluit dat de verwerende partij aldus het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel heeft geschonden.

6.2. De verwerende partij repliceert in haar memorie van antwoord dat de centrale raad op 15 maart 2001 slechts heeft beslist om aan het vast bureau delegatie te verlenen om na te gaan welke procedure bij de benoeming diende te worden gevolgd. Zij verwijst voorts naar het standpunt van de regeringscommissaris, uiteengezet in zijn beroep van 4 december 2001 tegen de benoeming van de tussenkomende partij, dat de centrale raad in zijn vergadering van 15 maart 2001 niet heeft beslist om de verzoeker te benoemen, aangezien het voorstel van de directieraad in die vergadering geen meerderheid van de aanwezige leden behaalde.

6.3. De tussenkomende partij laat gelden dat de beslissingen van de centrale raad overeenkomstig artikel 42 van het bijzonder decreet van 19 december 1988 worden genomen bij gewone meerderheid van de aanwezige leden. Zulks impliceert volgens haar dat een voorstel de helft plus één van de stemmen van de aanwezige leden moet behalen om aangenomen te zijn, ongeacht het stemgedrag van de leden, aangezien met onthoudingen geen rekening wordt gehouden. Zij besluit daaruit dat, gelet op de aanwezigheid van tien leden op de zitting van de centrale

raad van 15 maart 2001, een quorum van zes stemmen vóór vereist was, zodat het voorstel tot herbenoeming van de verzoeker niet werd aangenomen en laatstgenoemde dan ook niet kan voorhouden dat de verwerende partij haar beslissing ten onrechte heeft ingetrokken.

De tussenkomen partij stelt ten slotte dat zij niet inziet hoe de verzoeker kennis heeft gekregen van de vermeende beslissing van 15 maart 2001, gelet op het feit dat deze door de centrale raad niet is bekendgemaakt en evenmin aan de betrokkene ter kennis is gebracht. De verzoeker kan niet volhouden dat de verwerende partij zijn vertrouwen heeft beschaamd, aangezien hij onmogelijk kennis kan hebben gekregen van het resultaat van de geheime stemming die op 15 maart 2001 heeft plaatsgevonden.

6.4. De verzoeker herhaalt in zijn memorie van wederantwoord dat uit de stemming in de vergadering van de centrale raad van 15 maart 2001 volgt dat hij werd benoemd. Hij verwijst dienaangaande naar een advies van 17 mei 2001 van de juridische dienst, waarin wordt gesteld dat er een gewone meerderheid is zodra het aantal ja-stemmen met één eenheid het aantal neen-stemmen te boven gaat, ongeacht het aantal onthoudingen.

6.5. De verzoeker laat in zijn laatste memorie gelden dat uit de bepalingen van artikel 42 van het bijzonder decreet van 19 december 1988 niet kan worden afgeleid dat de onthoudingen in aanmerking moeten worden genomen voor het berekenen van de meerderheid. Hij voert aan dat in “het nieuwe decreet” (lees: het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs) uitdrukkelijk wordt bepaald dat voor het berekenen van het meerderheidsquorum onthoudingen, ongeldige stemmen en blancostemmen niet in aanmerking worden genomen.

De verzoeker herhaalt dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen twee vormen van gewone meerderheid. Hij betoogt dat het voorstel om hem opnieuw te benoemen alleszins een betrekkelijke meerderheid heeft behaald. Indien zou worden aangenomen dat de centrale raad van de ARGO zijn beslissingen dient te nemen met een volstrekte meerderheid, dan mogen de onthoudingen niet in aanmerking worden genomen voor het bepalen van het quorum, aangezien zulks zou kunnen leiden tot een “stilzittend bestuur”. De verzoeker stelt dat ook de laatstge-

noemde berekeningswijze leidt tot de conclusie dat de centrale raad in zijn zitting van 15 maart 2001 het voorstel tot zijn herbenoeming heeft aangenomen.

Beoordeling

6.6.1. Luidens artikel 75, § 3, van het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs blijven de organen van de ARGO gedurende de in §§ 1 en 2 vermelde overgangsperiodes fungeren volgens de bepalingen van het bijzonder decreet van 19 december 1988.

Artikel 42, §§ 1 en 2, van het bijzonder decreet van 19 december 1988 luidt als volgt:

“§ 1. De centrale raad kan slechts rechtsgeldig beslissen vanaf het ogenblik dat hij volledig samengesteld is en wanneer ten minste de helft van de leden aanwezig is. Is de helft van de leden niet aanwezig, dan wordt opnieuw een vergadering bijeengeroepen, die enkel geldig kan beraadslagen en beslissen, ongeacht het aantal aanwezige leden, over de punten die voor de tweede maal op de agenda worden geplaatst.

§ 2. De beslissingen van de centrale raad worden genomen bij gewone meerderheid van de aanwezige leden”.

Artikel 8 van het reglement van orde van de centrale raad luidt als volgt:

“§ 1. De raad kan slechts rechtsgeldig beslissen wanneer ten minste de helft van de leden aanwezig is. Is dit quorum niet bereikt, dan kan de raad binnen de acht kalenderdagen geldig beraadslagen en beslissen, ongeacht het aantal aanwezige leden, over de punten die voor de tweede maal op de agenda worden geplaatst.

§ 2. Onverminderd artikel 42 § 3 en artikel 68 van het decreet worden de beslissingen van de raad genomen bij de gewone meerderheid van de aanwezige leden.

Er mag niet per volmacht of per brief worden gestemd.
Bij staking van stemmen is het voorstel verworpen.”

6.6.2. Tijdens de vergadering van 15 maart 2001 behandelde de centrale raad het voorstel van de directieraad tot benoeming van de verzoeker. Van de tien aanwezige stemgerechtigde leden sloten vijf leden zich aan bij dat voorstel, één lid stemde tegen en vier leden onthielden zich.

Luidens artikel 42, § 2, van het bijzonder decreet van 19 december 1988 worden de beslissingen van de centrale raad van de ARGO genomen bij “gewone meerderheid van de aanwezige leden”. Deze decretale bepaling laat op zich duidelijk blijken dat de meerderheid moet worden bepaald in functie van het aantal “aanwezige leden” en niet in het functie van het aantal uitgebrachte stemmen. Te dezen is de verwijzing door de verzoeker naar artikel 53 van de Grondwet niet dienstig, aangezien de bedoelde grondwetsbepaling gewag maakt van een “volstrekte meerderheid van stemmen” en niet van een “volstrekte meerderheid van aanwezige leden”.

Derhalve dienen, wat de besluitvorming van de centrale raad van de ARGO betreft, de onthoudingen niet alleen in aanmerking te worden genomen voor de berekening van het aanwezigheidsquorum, maar ook voor het bepalen van de meerderheid bij de stemming.

6.6.3. Blijft nog de vraag wat moet worden verstaan onder een “gewone meerderheid”.

Volgens de verzoeker staat een “gewone meerderheid” tegenover een “volstrekte meerderheid” en zou dit betekenen dat een relatieve meerderheid volstaat. Het zou dan voldoende zijn dat een voorstel de meeste stemmen behaalt opdat het is aangenomen, zonder dat vereist is dat de helft van de stemmen wordt behaald.

Dit standpunt van de verzoeker kan niet worden bijgevalen. Het begrip “gewone meerderheid” staat tegenover het begrip “bijzondere meerderheid”. Zo worden in artikel 42, § 3, van het bijzonder decreet van 19 december 1988 een aantal aangelegenheden opgesomd waarvoor, in afwijking van §§ 1 en 2, een gewone meerderheid van de stemgerechtigde leden binnen de centrale raad en een drievierde meerderheid binnen de stemgerechtigde leden bedoeld in artikel 24, a), van datzelfde decreet worden vereist.

Een voorstel wordt bij “gewone meerderheid van de aanwezige leden” aangenomen indien het aantal “vóór”-stemmen dat het behaalt, ten minste één meer bedraagt dan de helft van het aantal aanwezige leden.

6.6.4. Bij de vergadering van de centrale raad van 15 maart 2001 waren tien leden aanwezig. Het voorstel van de directieraad om de verzoeker te benoemen kreeg vijf stemmen voor, één tegen en er waren vier onthoudingen. Het voorstel behaalde derhalve niet de vereiste gewone meerderheid van de aanwezige leden. De bestreden beslissing van 28 maart 2002 waarbij de tussenkommende partij tot directeur werd benoemd, kan dan ook niet als een impliciete intrekking van de benoeming van de verzoeker worden beschouwd, aangezien er op 15 maart 2001 geen benoeming is gebeurd.

Het middel is niet gegrond.

7. Zoals hiervoor werd gesteld, hangt het actuele belang van de verzoeker bij zijn beroep samen met het antwoord op de vraag of het tweede middel al dan niet gegrond is. Nu werd vastgesteld dat het tweede middel niet gegrond is, kan de verzoeker geen actueel belang meer bij zijn beroep laten gelden.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 350 euro.

De tussenkommende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 250 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 30 november 2009, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
met bijstand van	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

André Vandendriessche