

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 210.634 van 24 januari 2011
in de zaak A. 186.984/IX-6814**

In zake : Koen MORTELMANS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Maria Cools
kantoor houdend te Lier
Eeuwfeestlaan 145-147
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de STAD LIER, vertegenwoordigd door het college van
burgemeester en schepenen
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Cies Gysen
kantoor houdend te Mechelen
Antwerpsesteenweg 16-18
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkomende partij :

Marc SIMONS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Jim Deridder
kantoor houdend te Antwerpen
Mechelsesteenweg 210A
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 februari 2008, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 21 mei 2007 van de gemeenteraad van de stad Lier waarbij Marc Simons wordt aangesteld als commissaris van politie bij de politiezone Lier en van het besluit van 17 september 2007 van dezelfde gemeenteraad waarbij het voormeld benoemingsbesluit na schorsing door de provinciegouverneur wordt gerechtvaardigd.

II. Verloop van de rechtspleging

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

De tussenkomende partij heeft een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. De tussenkomst is toegestaan bij beschikking van 22 mei 2008.

Auditeur Geert De Bleeckere heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 10 januari 2011.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Kristin Goossens, die loco advocaat Maria Cools verschijnt voor de verzoeker, advocaat Stephanie Taelemans, die loco advocaat Cies Gysen verschijnt voor de verwerende partij, en advocaat Jim Deridder, die verschijnt voor de tussenkomende partij, zijn gehoord.

Auditeur Geert De Bleeckere 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 gemeenteraad van de stad Lier verklaart bij besluit van 18 december 2006 een functie van commissaris van politie vacant. De verzoeker stelt zich, naast tien anderen, kandidaat voor deze functie.

3.2. De kandidaten worden uitgenodigd voor het interview met de selectiecommissie. Zeven van de elf kandidaten bieden zich op 22 februari 2007 aan voor het interview, waaronder de verzoeker en de tussenkomende partij.

Op grond van de selectieproef stelt de selectiecommissie een eindbeoordeling op waarbij de tussenkomende partij als eerste wordt gerangschikt en de verzoeker als zevende.

3.3. De korpschef deelt deze resultaten voor advies mee aan respectievelijk de provinciegouverneur en de Procureur-generaal bij het hof van beroep. De Procureur-generaal geeft zijn advies bij brief van 3 april 2007: hij geeft de voorkeur aan de tussenkomende partij, dan wel aan de tweede gerangschikte.

3.4. Op 27 april 2007 geeft de korpschef zijn advies; hij geeft de voorkeur aan de tussenkomende partij.

3.5. Op 21 mei 2007 beslist de gemeenteraad om de tussenkomende partij te benoemen. Dit is het eerste bestreden besluit.

Bij brief van 20 juni 2007 wordt aan de verzoeker medegedeeld dat beslist werd een andere kandidaat te benoemen.

3.6. Op 11 juni 2007 dient een gemeenteraadslid bij de provinciegouverneur klacht in tegen het benoemingsbesluit van 21 mei 2007. Op 3 juli 2007 maakt het gemeentebestuur zijn standpunt inzake de ingediende klacht over aan de provinciegouverneur.

Op 19 juli 2007 beslist de provinciegouverneur in toepassing van artikel 87, § 1, van de wet van 7 december 1998 tot organisatie van een geïntegreerde politiedienst, gestructureerd op twee niveaus (hierna: de WGP) de tenuitvoerlegging van het gemeenteraadsbesluit te schorsen in essentie omdat het bestreden besluit verwijst naar het proces-verbaal van de selectiecommissie waarin twee kandidaten de beoordeling “zeer geschikt” kregen en vijf kandidaten de beoordeling “geschikt” terwijl de kwalificatie “zeer geschikt” geen rechtsgrond heeft nu de selectiecommissie de kandidaten enkel mag indelen in de categorie “geschikt” en “niet geschikt” en omdat de gemeenteraad de verplichting heeft om de aanspraken en verdiensten van de kandidaten niet enkel te vergelijken met inachtneming van de gegevens hem verstrekt door de selectiecommissie maar ook op basis van de kandidaatstelling en het mobiliteitsdossier.

Het schorsingsbesluit wordt op 20 juli 2007 aan de stad Lier betekend. De korpschef stelt ook de leden van het korps in kennis van dit schorsingsbesluit en de gevolgen ervan.

3.7. Op 17 september 2007 beslist de gemeenteraad het door de gouverneur geschorste besluit gemotiveerd te rechtvaardigen. Dit is het tweede bestreden besluit.

3.8. De korpschef deelt bij e-mail van 18 september 2007 aan alle leden van het korps en dus ook aan de verzoeker, mee dat de gemeenteraad de benoeming van de tussenkomende partij tot commissaris van politie heeft “bevestigd”. Per e-mail van 20 september 2007 wordt aan de korpsleden de draagwijdte toegelicht van het schorsingsbesluit van de gouverneur en van het rechtvaardigingsbesluit van 17 september 2007. Gesteld wordt dat de benoeming

van Marc Simons slechts uitwerking kan krijgen wanneer de minister het gemeenteraadsbesluit niet vernietigt.

Bij brief van 17 oktober 2007 worden alle kandidaten door de secretaris van de selectiecommissie ervan in kennis gesteld dat de gemeenteraad het geschorste gemeenteraadsbesluit van 21 mei 2007 gerechtvaardigd heeft.

3.9. De minister van Binnenlandse Zaken heeft binnen de 40 dagen na de ontvangst van het rechtvaardigingsbesluit van de gemeenteraad geen vernietigingsbesluit genomen. Dienvolgens is de schorsing van het gemeenteraadsbesluit van 21 mei 2007 ambtshalve opgeheven.

3.10. In een e-mail van 10 december 2007 deelt de korpschef het volgende mee:

“De bevoegde stadsdienst heeft ons laten weten dat er geen vernietigingsbesluit van de Minister van Binnenlandse Zaken binnen de gestelde termijn is binnengekomen en dat derhalve de schorsing van de benoeming van Marc Simons tot commissaris ambtshalve is opgeheven. Marc Simons draagt dus vanaf nu de graad van commissaris van politie.”

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

4. De tussenkommende partij werpt in haar verzoek tot tussenkomst op dat het beroep laattijdig is. Zij stelt dat de verzoeker meent dat de beroepstermijn bij de Raad van State ingegaan is door de e-mail van de korpschef van 10 december 2007, hetgeen niet de datum van het tweede bestreden besluit is, maar wel de laatste dag van het algemeen administratief toezicht. De verzoeker is er aldus van uitgegaan dat de beroepstermijn bij de Raad van State gestuit werd door het bezwaar dat bij de provinciegouverneur is ingediend tegen het gemeenteraadsbesluit van 21 mei 2007. Aangezien het bezwaar bij de gouverneur door een gemeenteraadslid is ingediend, kan de verzoeker zich niet op de stuiting

van de beroepstermijn beroepen, zodat voor hem de beroepstermijn ten laatste aangevangen is op 18 september 2007, de datum waarop de korpschef aan alle leden van het korps een e-mail heeft verzonden met de melding dat de aanstelling van de tussenkomen partij door de gemeenteraad in zijn zitting van 17 september 2007 was bevestigd. Vanaf die dag gerekend is de termijn om annulatieberoep in te stellen verstreken op 17 november 2007.

5. Ook de verwerende partij acht het beroep laattijdig ingesteld. Zij stelt dat de verzoeker reeds veel eerder dan op 10 december 2007 op de hoogte was van het bestreden besluit. Zij wijst in dit verband op de e-mails van 18 september 2007 en van 20 september 2007. Uit deze e-mails kon de verzoeker afleiden dat het besluit van de gemeenteraad na de vermelde termijn bevestigd, dan wel vernietigd zou zijn. Hij had een klacht ingediend en moest zich op de hoogte houden van de evolutie van de zaak. Door dit niet te doen heeft de verzoeker de aanvangsdatum van de termijn om annulatieberoep in te stellen in zijn voordeel verschoven om alsnog beroep te kunnen instellen, hetgeen hem evenwel, gelet op de rechtspraak van de Raad van State, niet toegelaten is.

6. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord dat de e-mails van 18 en 20 september 2007 van louter informatieve aard zijn en niet de mededeling van de definitieve benoeming bevatten, te meer daar de korpschef in de e-mail van 20 september 2007 uitdrukkelijk stelt dat het rechtvaardigingsbesluit slechts uitwerking kan hebben op het moment van een besluit van de minister, en dat Marc Simons tot zolang zijn huidige graad -hoofdinspecteur- behoudt. Dergelijke informatieve e-mails doen volgens de verzoeker geen termijnen lopen. Te dezen heeft de minister nagelaten tijdig te handelen zodat er sprake is van een impliciete beslissing, waar de verzoeker op 10 december 2007 van in kennis is gesteld. Het is pas vanaf die datum dat Marc Simons commissaris van politie is en de termijn voor annulatieberoep begon te lopen. De verzoeker kon niet vroeger handelen aangezien hij het standpunt van de toezichthoudende overheid moest afwachten en hem was medegedeeld dat de minister over 100 dagen beschikte om te beslissen. Hij is derhalve voldoende

diligent geweest en kon terecht aannemen dat 10 december 2007 de datum was waarop de termijn voor het instellen van het annulatieberoep is aangevangen.

7. In zijn laatste memorie stelt de verzoeker dat het zijn bedoeling was om via het gemeenteraadslid de toezichthoudende overheid aan te spreken. Het gemeenteraadslid heeft de klacht ingediend op vraag van de verzoeker zodat de klacht aan de verzoeker persoonlijk moet worden toegerekend. Bijgevolg is er in hoofde van de verzoeker wel degelijk sprake van stuiting van de termijn om een annulatieberoep in te stellen. Het is pas met de e-mail van 10 december 2007 dat aan de verzoeker is medegedeeld dat de minister geen beslissing heeft genomen zodat Marc Simons vanaf dat ogenblik de graad van commissaris van politie heeft. Vanaf dan is de procedure die de verzoeker via het gemeenteraadslid heeft opgestart beëindigd en begon de termijn voor het instellen van een procedure bij de Raad van State te lopen.

Beoordeling

8. De verzoeker verzet zich tegen de benoeming van Marc Simons. Dit besluit is door de gemeenteraad van de stad Lier getroffen op 21 mei 2007 en door dezelfde gemeenteraad op 17 september 2007 gerechtvaardigd op het stuk van de vergelijking van de aanspraken van de verschillende kandidaten.

9. Het besluit van 17 september 2007 van de gemeenteraad is een besluit waarbij een door de toezichthoudende overheid geschorst besluit gerechtvaardigd wordt. Dergelijke handeling, waarbij de gemeenteraad -zonder nieuwe elementen aan het dossier toe te voegen- verduidelijkt waarom hij aan Marc Simons de voorkeur heeft gegeven, strekt ertoe om ten opzichte van de toezienende overheid de redenen te doen gelden die pleiten voor de instandhouding van het geschorste besluit. Het rechtvaardigingsbesluit brengt als zodanig geen eigen rechtsgevolgen teweeg en is dan ook geen voor nietigverklaring vatbaar besluit, zodat het annulatieberoep ertegen niet ontvankelijk ratione materiae is.

10. Vervolgens rijst de vraag naar de tijdigheid van het beroep tegen het benoemingsbesluit van 21 mei 2007. De verzoeker betwist niet dat hij van dit besluit, dat hem niet als zodanig aangezegd moest worden en dat ook niet bekendgemaakt moest worden, kort nadien kennis heeft gekregen, met name door de brief van 20 juni 2007. Hij betwist ook niet dat die mededeling hem voldoende informatie verschaft heeft om zich in rechte tegen de benoeming te verzetten.

11. De verzoeker is van oordeel dat, in zijn geval, de beroepstermijn aangevangen is met de kennisneming van het e-mailbericht van 10 december 2007 dat de minister het benoemingsbesluit van Marc Simons niet vernietigd heeft. Volgens hem liep de beroepstermijn derhalve niet gedurende de termijn van het administratief toezicht.

12. Het optreden van de minister van Binnenlandse Zaken en van de provinciegouverneur in de onderhavige zaak kadert in de uitoefening van het algemeen administratief toezicht op beslissingen van de politieraad, ingesteld door artikel 87 van de WGP. Die bepaling verleent aan de provinciegouverneur en de minister van Binnenlandse Zaken de mogelijkheid om in bepaalde gevallen een aantal beslissingen van een politieraad te schorsen en te vernietigen. Omdat het slechts om een mogelijkheid gaat en geen verplichting, heeft het al dan niet uitoefenen van die toezichtsbevoegdheid in beginsel geen invloed op het verloop van de termijnen voor het instellen van een annulatieberoep en mag degene die zich door een beslissing benadeelt voelt een annulatieberoep niet uitstellen totdat de termijnen voor de uitoefening van het toezicht verlopen zijn of totdat hij ervan verwittigd wordt dat er geen toezichtsmaatregel getroffen is. Het e-mailbericht van 10 december 2007 kan niet betrokken worden bij de berekening van de termijn om tegen het besluit van de gemeenteraad in beroep te komen.

13. Omdat, binnen het systeem van het algemeen administratief toezicht, het optreden van de toezichthoudende overheid kan voorkomen dat de belanghebbende een geding bij de administratieve rechter moet aanspannen om zijn gelijk te halen, wordt bij uitzondering aangenomen dat een bezwaar bij die

toezichthoudende overheid, ingediend door iemand die zich door een besluit benadeeld voelt, de beroepstermijn in zijn voordeel stuit totdat hij ervan in kennis wordt gesteld dat de toezichthoudende overheid geen toezichtsmaatregel zal treffen.

14. De verzoeker heeft geen bezwaar ingediend tegen de benoeming van Marc Simons. Dergelijk bezwaar is wel ingediend door een gemeenteraadslid. Aangezien het bezwaar een persoonlijk karakter heeft, kan de verzoeker dat bezwaar niet aangrijpen om aan te voeren dat in zijn geval de beroepstermijn gestuit werd. De omstandigheid dat het gemeenteraadsbesluit van 21 mei 2007 door de provinciegouverneur geschorst was en dat die schorsing erga omnes werkt, verleende hem evenmin het recht om met het indienen van het beroep te wachten totdat de toezichthoudende overheid een definitief besluit zou hebben genomen.

15. De verzoeker heeft geen annulatieberoep ingediend binnen de zestig dagen nadat hij een effectieve kennis had van het besluit van 21 mei 2007. De klacht van een gemeenteraadslid bij de toezichthoudende overheid houdt niet in dat de beroepstermijn van de verzoeker gestuit was.

16. Het beroep, ingesteld op 8 februari 2008, is laattijdig ingediend en is derhalve niet ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoeker wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

De tussenkomende partij wordt verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op 125 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 24 januari 2011, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Vera Wauters,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Vera Wauters

André Vandendriessche