

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 213.386 van 23 mei 2011
in de zaak A. 199.032/IX-7054**

In zake: Remi Zeeuws
wonend te 3040 Huldenberg
Nijvelsebaan 31 A
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen:

het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST,
vertegenwoordigd door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Patrick Peeters en Thomas Dreier
kantoor houdend te 1000 Brussel
Terhulpesteenweg 120

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 1 februari 2011, strekt ertoe “de verwerende partij een dwangsom op te leggen van 10.000 euro per dag dat zij voort 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 verwerende partij zal betekend worden en dit tot op de dag dat het eindbesluit bekendgemaakt wordt in het Belgisch Staatsblad”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

Adjunct-auditeur Joke Goris heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 2 mei 2011.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

De verzoeker, en advocaat Thomas Dreier, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Adjunct-auditeur Joke Goris, gemachtigd om ter terechtzitting advies te verlenen, 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 (rang A1) bij het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

3.2. 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 ressorteert onder het bestuur Economie en Werkgelegenheid, alwaar de verzoeker op dat ogenblik is geaffecteerd. Drie personen stellen zich voor deze betrekking kandidaat, onder wie de verzoeker en Liane Deweghe.

3.3. 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 in de graad van eerste attaché, expert van hoog niveau (rang A2), bij het Brussels Centrum voor Voedingsmiddelenexpertise van het bestuur Economie en Werkgelegenheid. Dit besluit treedt dezelfde dag in werking.

3.4. Bij arrest nr. 187.957 van 17 november 2008 vernietigt de Raad van State, op vordering van de verzoeker, het voormelde besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 21 december 2001 houdende de benoeming van Liane Deweghe tot eerste attaché en de daaraan voorafgaande voordracht en rangschikking van de kandidaten, opgemaakt door de directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op 21 november 2001. Het middel waarin de verzoeker onder meer aanvoert dat geen deugdelijke vergelijking van zijn titels en verdiensten met deze van Liane Deweghe heeft plaatsgehad, wordt gegrond bevonden.

3.5. 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 voormelde vernietigingsarrest. Hij vraagt in het bijzonder om de aangevatte bevorderingsprocedure af te sluiten door de twee vernietigde beslissingen door nieuwe te vervangen.

Op deze aanmaning volgt geen reactie.

3.6. Op 6 april 2009 dient de verzoeker bij de Raad van State een vordering in om:

- aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een dwangsom op te leggen van 3.000 euro per dag dat het 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 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 wordt vernietigd door de Raad van State en dit vanaf de datum dat het nieuwe besluit werd genomen;
- de dwangsom te verhogen tot 300.000 euro per dag indien het volgende nieuwe besluit wordt vernietigd door de Raad van State en deze dwangsom te behouden tot op de dag dat een rechtsgeldig besluit zal worden genomen.

Deze vordering wordt bij arrest nr. 195.266 van 15 juli 2009 van de Raad van State gedeeltelijk ingewilligd. 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 worden verbeurd vanaf 1 maart 2010.

De Raad van State steunt zijn beslissing tot het opleggen van een dwangsom op de volgende overwegingen:

- hoewel 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, om de bevorderingsprocedure van meet af aan te hernemen of zelfs ervan af te zien, is zij wel verplicht één van deze wegen te bewandelen. Het Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft ter uitvoering van het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008 evenwel nog niets gedaan.
- het is juist dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bij ontstentenis van taalkaders geen regelmatige benoemingen kan doen, maar dat kan zijn stilzitten niet verantwoorden, nu niet blijkt dat het sinds de vernietiging redelijkerwijze al het mogelijke heeft gedaan om de wettigheid te herstellen, wat onder meer veronderstelt dat het al het nodige doet om nieuwe taalkaders uit te vaardigen. Aangezien het zelf bevoegd is om de taalkaders vast te stellen, kan het zich niet

verschuilen achter het ontbreken ervan om het voormelde vernietigingsarrest niet uit te voeren.

- aangezien voorts niet blijkt dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een andere, wettige reden zou hebben om van de aangevatte bevorderingsprocedure af te zien, moet worden geconcludeerd dat het in gebreke is gebleven uitvoering te geven aan het voormelde vernietigingsarrest.

Met betrekking tot de datum vanaf dewelke de dwangsom kan worden verbeurd, overweegt de Raad van State dat de bevorderingsprocedure pas kan worden hernomen nadat nieuwe taalkaders zullen zijn vastgesteld en dat daartoe aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een redelijke termijn moet worden gelaten. Voor het bepalen van die termijn wordt rekening gehouden met de tijd die de huidige verzoekende 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 reeds is verstreken sinds de vernietiging van de taalkaders bij 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 plaatsgehad en sindsdien nog geen nieuwe regering is gevormd.

Aldus wordt aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een termijn van ongeveer één jaar en negen maanden gelaten om nieuwe taalkaders vast te stellen.

3.7. Op 25 januari 2010 stelt het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bij de Raad van State een vordering in, die in hoofdorde strekt tot de opheffing van de dwangsom die aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest werd opgelegd bij arrest nr. 195.266 van 15 juli 2009, in ondergeschikte orde tot de opschorting van deze dwangsom tot 1 juli 2011.

Bij arrest nr. 202.728 van 1 april 2010 verwerpt de Raad van State de vordering tot opheffing of opschorting van de dwangsom opgelegd bij arrest nr. 195.266 van 15 juli 2009. De Raad van State overweegt in dit arrest dat

de procedure tot vaststelling van nieuwe taalkaders nog aan de gang is en onafgewerkt en dat het rechtsherstel dat moet worden verleend ingevolge het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008 nog verre van verwezenlijkt is, ook al heeft de directieraad ondertussen op 25 februari 2010 een nieuwe rangschikking van de kandidaten vastgesteld (zie hierna randnummer 3.9). Dienvolgens besluit de Raad van State dat de bij arrest nr. 195.266 van 15 juli 2009 aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest opgelegde dwangsom haar voorwerp niet heeft verloren en alsnog haar zin als dwangmiddel tot rechtsherstel behoudt. De Raad van State verwerpt eveneens de vordering tot opschorting van de dwangsom, nu het feit dat de toegekende termijn voor het vaststellen van nieuwe taalkaders niet heeft volstaan, slechts te wijten is aan het langdurig stilzitten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

3.8. Met een aangetekende brief van 24 februari 2010 maant de verzoeker de Brusselse Hoofdstedelijke Regering aan, met verwijzing naar artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, om de aangevatte bevorderingsprocedure af te sluiten.

3.9. Op 25 februari 2010 hervat de directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de procedure tot benoeming van een eerste attaché, expert van hoog niveau (rang A2), bij het Brussels Centrum voor Voedingsmiddelenexpertise van het bestuur Economie en Werkgelegenheid. Na bespreking van de titels en verdiensten van de kandidaten, rangschikt de directieraad Liane Deweghe en de verzoeker ex aequo.

De verzoeker dient tegen deze rangschikking bezwaar in.

3.10. Met een brief van 24 maart 2010 antwoordt de kabinetsdirecteur van de staatssecretaris van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest die bevoegd is voor het openbaar ambt, als volgt op verzoekers aanmaning van 24 februari 2010:

“[...]”

Ik verwijs hierbij naar uw aangetekend schrijven van 24 februari 2010 [...].

Het is u niet onbekend dat de leden van de Directieraad van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest op 25 februari vergaderd hebben en dat ze, overeenkomstig met het Regeringsbesluit van diezelfde dag, de bevorderingsprocedure van 2001 hervat hebben, vanaf de vergelijking van de diploma's en de verdiensten van de kandidaten.

U werd ex aequo geklasseerd. De kennisgeving van uw rangschikking werd u persoonlijk overgemaakt op 8 maart laatstleden.

Uw ingebrekestelling is bijgevolg niet gerechtvaardigd en het vervolg van de bevorderingsprocedure hangt af van de invoering van een nieuw taalkader dat momenteel wordt opgesteld.

[...]"

3.11. Op 1 juli 2010 stelt de verzoeker bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing in tegen "de afwijzende beslissing zoals die blijkt uit het niet afronden van de in 2001 aangevatte benoemingsprocedure", alsook tegen "de daaruit blijkende weigering om verzoeker te bevorderen tot eerste attaché, expert van hoog niveau, bij het Brussels Centrum voor Voedingsmiddelenexpertise" (zaak A. 196.957/IX-6860).

Bij arrest nr. 208.547 van 28 oktober 2010 verwerpt de Raad van State de vordering tot schorsing, omdat de door de verzoeker bestreden beslissingen niet lijken te bestaan waardoor de vordering niet ontvankelijk is.

3.12. Met een aangetekende brief van 19 december 2010 maant de verzoeker de bevoegde staatssecretaris opnieuw 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 arrest nr. 187.957 van 17 november 2008. Hij vraagt andermaal om de aangevatte bevorderingsprocedure af te sluiten door de twee vernietigde beslissingen door nieuwe te vervangen.

Op deze aanmaning volgt geen reactie.

Op 1 februari 2011 stelt de verzoeker vervolgens de voorliggende vordering in.

IV. Regelmatigheid van de rechtspleging

A. Pleitnota

4. De verzoeker legt ter terechtzitting een pleitnota met één bijgevoegd stuk neer.

5. De verwerende partij vraagt om deze nota en dit stuk uit de debatten te weren.

Beoordeling

6. Het koninklijk besluit van 2 april 1991 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State inzake de dwangsom voorziet niet in de mogelijkheid om een pleitnota als een processtuk neer te leggen. Het is de partijen echter wel toegestaan om nieuwe feiten, die een invloed kunnen hebben op de ontvankelijkheid en/of de gegrondheid van het beroep, aan de Raad van State ter kennis te brengen. In zoverre de door de verzoeker neergelegde pleitnota en het bijgevoegde stuk op dergelijke feiten betrekking hebben, kunnen ze dan ook bij de zaak worden betrokken. In zoverre de pleitnota geen betrekking heeft op dergelijke feiten, maar de neerslag vormt van de uiteenzetting ter zitting, wordt ze niet als een processtuk, maar als een loutere inlichting in aanmerking genomen.

B. Administratief dossier

7. De verzoeker wijst er ter terechtzitting op dat de verwerende partij geen administratief dossier heeft neergelegd. Hij vraagt daarom de toepassing van artikel 21, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Beoordeling

8. Artikel 21, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State luidt als volgt:

“Wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, worden, onverminderd artikel 21bis, de door de verzoekende partij aangehaalde feiten als bewezen geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.”

9. Met de verzoeker moet worden vastgesteld dat de verwerende partij in de voorliggende zaak geen administratief dossier heeft neergelegd. In haar nota verwijst de verwerende partij weliswaar naar de stukken die zij heeft neergelegd in de zaak A. 196.957/IX-6860, maar noch de gecoördineerde wetten op de Raad van State, noch het koninklijk besluit van 2 april 1991 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State inzake de dwangsom voorzien in de mogelijkheid voor de verwerende partij om aan de verplichting tot neerlegging van het administratief dossier te voldoen door een verwijzing naar stukken die in een andere zaak werden neergelegd. Dit staat er evenwel niet aan in de weg dat de Raad van State bij de beoordeling of de door de verzoeker aangehaalde feiten niet kennelijk onjuist zijn, rekening houdt met gegevens die hij uit andere zaken kent.

Met toepassing van artikel 21, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State worden de door de verzoeker aangehaalde feiten bewezen geacht. Ze blijken niet kennelijk onjuist te zijn.

V. Ontvankelijkheid van de vordering

Exceptie van de verwerende partij

10. De verwerende partij werpt in haar nota een exceptie van onontvankelijkheid van de vordering op, gesteund op de vaststelling dat de Raad van State reeds in zijn arrest nr. 195.266 van 15 juli 2009 een dwangsom heeft

opgelegd met hetzelfde voorwerp. Volgens de verwerende partij werd het verzoek om een dwangsom op te leggen derhalve reeds beoordeeld en ingewilligd, zodat de thans voorliggende vordering moet worden afgewezen als onontvankelijk. De omstandigheid dat de verzoeker nu een hogere dwangsom vraagt, verandert niets daaraan. De gecoördineerde wetten op de Raad van State voorzien immers niet in de mogelijkheid dat een dwangsom die werd ingewilligd, wordt verhoogd.

Beoordeling

11. Artikel 36 van de gecoördineerde wetten op de Raad van State luidt als volgt:

“§ 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.

§ 2. De Raad kan de dwangsom hetzij op een bedrag ineens, hetzij op een bedrag per tijdseenheid of per overtreding vaststellen. In de laatste twee gevallen kan de Raad eveneens een bedrag bepalen waarboven geen dwangsom meer verbeurd wordt.

§ 3. De kamer die de dwangsom heeft opgelegd kan op vordering van de veroordeelde overheid de dwangsom opheffen, de looptijd ervan opschorten gedurende een door haar te bepalen termijn of de dwangsom verminderen in geval van blijvende of tijdelijke of gedeeltelijke onmogelijkheid voor de veroordeelde overheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen. Voor zover de dwangsom verbeurd was voordat de onmogelijkheid intrad, kan de kamer haar niet opheffen of verminderen.

§ 4. De bepalingen van het vijfde deel van het Gerechtelijke Wetboek die op het beslag en de tenuitvoerlegging betrekking hebben, zijn van

overeenkomstige toepassing op de tenuitvoerlegging van het arrest waarbij een dwangsom is opgelegd.

§ 5. De dwangsom bedoeld in § 1 wordt ten uitvoer gelegd op vraag van de verzoeker en met tussenkomst van de Minister van Binnenlandse Zaken. Zij wordt toegewezen aan een begrotingsfonds in de zin van de organieke wet van 27 december 1990 houdende oprichting van begrotingsfondsen. Dit fonds wordt genoemd ‘Fonds voor het beheer van de dwangsommen’.

De middelen die aan dit fonds worden toegewezen, worden gebruikt voor de modernisering van de organisatie van de administratieve rechtspraak en worden aangewend bij een in Ministerraad overlegd koninklijk besluit.”

12. Op vordering van de verzoeker heeft de Raad van State bij arrest nr. 195.266 van 15 juli 2009 aan het Brussels Hoofdstedelijk Gewest 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. Deze dwangsom kan worden verbeurd vanaf 1 maart 2010.

13. Met de voorliggende vordering vraagt de verzoeker aan de Raad van State om aan de verwerende partij een dwangsom op te leggen van 10.000 euro per dag dat zij verder in gebreke blijft uitvoering te geven aan het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008. De verzoeker stelt dat hij “het bedrag [heeft] opgetrokken tot 10.000 euro per dag, in de hoop dat dergelijke bijkomende dwangsom genoeg druk zet op deze overheid om de benoemingsprocedure correct te hernemen en af te ronden”.

De vordering strekt er aldus klaarblijkelijk toe de oorspronkelijk opgelegde dwangsom voor de toekomst te verhogen teneinde de uitvoering van het vernietigingsarrest nr. 187.957 van 17 november 2008 te bespoedigen.

Met de verwerende partij moet evenwel worden vastgesteld dat de gecoördineerde wetten op de Raad van State niet in de mogelijkheid voorzien om een reeds eerder opgelegde dwangsom alsnog te verhogen, en evenmin overigens om naast een reeds eerder opgelegde dwangsom een bijkomende dwangsom op te leggen teneinde de uitvoering van hetzelfde vernietigingsarrest af te dwingen.

14. De exceptie is dan ook gegrond.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 23 mei 2011, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

André Vandendriessche,	kamervoorzitter,
Daniël Moons,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
bijgestaan door	
Wim Geurts,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Wim Geurts

André Vandendriessche