

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.196 van 27 juni 2011
in de zaak A. 194.994/IX-6641**

In zake: Roland SMETS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Steve Ronse en Jan Beleyn
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
President Kennedypark 6/24
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het BEROEPSINSTITUUT VAN ERKENDE BOEKHOUDERS
EN FISCALISTEN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Lindemans
kantoor houdend te 1000 Brussel
Keizerslaan 3
bij wie woonplaats wordt gekozen
en advocaat Luc Wynant
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 221

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 december 2009, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van de Nationale Raad van het Beroepsinstituut van Erkende Boekhouders en Fiscalisten (hierna: het BIBF) van 23 oktober 2009 waarbij Etienne Verbraeken tot voorzitter van de Nationale Raad van het BIBF wordt verkozen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 206.426 van 6 juli 2010 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.

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 partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 30 mei 2011.

Staatsraad Bert Thys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Jan Beleyn, die verschijnt voor de verzoeker, en advocaat Dirk Lindemans, die in eigen naam en loco advocaat Luc Wynant 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. De verzoeker wordt op 16 maart 2007 verkozen tot lid van de Nationale Raad van het BIBF.

Op 4 mei 2007 wordt hij verkozen tot voorzitter van de Nationale Raad. Blijkens de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van 11 mei 2007 gaat het om een mandaat van vier jaar dat aanvangt op 17 mei 2007.

3.2. Bij koninklijk besluit van 19 september 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 27 november 1985 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van de beroepsinstituten die voor de dienstverlenende intellectuele beroepen zijn opgericht, wordt met ingang van 1 januari 2009 een beperking ingevoerd van de zitpenningen die aan de mandaathouders bij de beroepsinstituten worden betaald.

Artikel 1 van dit koninklijk besluit bepaalt dat voor de leden van het bureau van de Nationale Raad de zitpenning voor een halve dag prestatie van minimum drie uur wordt vastgelegd op 250 euro, met een maximum van 6000 euro per maand voor de voorzitter. Zij kunnen geen andere vergoedingen of zitpenningen ontvangen vanwege het beroepsinstituut.

3.3. In een addendum bij het verslag van de bureauvergadering van 29 december 2008 maakt Maria Ploumen, de ondervoorzitter van de Nationale Raad, melding van een voorstel van de verzoeker om zijn “factuur” van zitpenningen voor de maand december 2008 aan te dikken (“gonfler”), om zo de minderontvangsten van januari, februari en maart 2009 te compenseren. De ondervoorzitter verklaart dat zij met een dergelijk voorstel nooit akkoord zal gaan.

3.4. Met een e-mail van 6 januari 2009 stelt de ondervoorzitter van de Nationale Raad de regeringscommissaris bij het BIBF in kennis van dit addendum.

Dezelfde dag bevestigt de penningmeester in een e-mail aan de regeringscommissaris “dat de voorzitter van ons instituut wel degelijk heeft gevraagd zijn factuur aan te dikken, zoals wordt gemeld in de notulen die mevrouw Maria Ploumen u gestuurd heeft.” (vertaling)

3.5. Met een e-mail van 9 januari 2009 reageert de verzoeker als volgt:

“Ik ben ten zeerste ontdaan, verontwaardigd door de manier van voorstellen en de inhoud van het addendum aan de vergadering van 5 januari 2009.

In eerste instantie gebeurde dit gesprek na de afsluiting van de vergadering. Ik zie dan ook geen enkele reden om dit addendum als een officieel stuk te beschouwen.

In tweede instantie en dit ten gronde geeft dit addendum een totaal verkeerde voorstelling van de feiten.

In de voorliggende tekst staat dat ik mijn zitpenningen voor de maand december kunstmatig zou opdrijven om mijn verlies aan inkomen na de inwerkingtreding van het KB van 19 september 2008, gepubliceerd op 19 december 2008 te compenseren. Dit was geenszins de bedoeling en zeker niet de vraag.

De vraag luidde tekstueel: ‘Hebben de ondervoorzitter en de penningmeester van het Instituut er een probleem mee dat ik een aantal zitpenningen inschrijf voor de maanden december en dat ik deze slechts presteer in de maanden januari en februari 2009 ?’”

3.6. Met een brief van 14 januari 2009, waarvan een kopie naar de verzoeker werd gezonden, meldt de regeringscommissaris bij het BIBF de feiten aan de procureur des Konings te Brussel. Deze brief luidt als volgt:

“Met toepassing van artikel 29 van het Wetboek van strafvordering deel ik u de volgende feiten mee: Ik ben regeringscommissaris bij de Nationale Raad van het Beroepsinstituut van Erkende Boekhouders en Fiscalisten (B.I.B.F.), opgericht bij de wet van 22 april 1999. Het koninklijk besluit van 19/9/08 (B.S. 19/12/08) heeft met ingang van 1/1/09 een beperking ingevoerd op het vlak van zitpenningen, o.a. van de leden van het bureau van het B.I.B.F. Met haar e-mail van 6 januari 2009, waarvan kopie in bijlage, heeft mevrouw Maria Ploumen, ondervoorzitster van het Beroepsinstituut, mij de notulen gestuurd van de vergadering van 29 december 2008 van het bureau, waarin de voorzitter, de heer Roland Smets, haar en de penningmeester heeft voorgesteld om zijn factuur van zitpenningen van december 2008 aan te dikken (‘gonfler’), om zo zijn te missen ontvangsten van januari, februari en maart 2009 te compenseren.

Met een e-mail van dezelfde dag (kopie hierbij), heeft de penningmeester, de heer Jean-Marie Conter, mij de woorden van mevrouw Ploumen bevestigd. De Voorzitter heeft de feiten zelf toegegeven in een e-mail van 9 januari:

‘Hebben de ondervoorzitter en de penningmeester van het Instituut er een probleem mee dat ik een aantal zitpenningen inschrijf voor de maand december en dat ik deze slechts presteer in de maanden januari en februari 2009 ?’

3.7. Op 15 januari 2009 verzoekt de regeringscommissaris, op vraag van het kabinet van de minister van Middenstand, het volgende punt op de agenda van de eerstkomende vergadering van de Nationale Raad te plaatsen:

“Verslag van de regeringscommissaris betreffende de bureauvergadering van het BIBF van 29 december 2008 en het vervolg.”

3.8. Tijdens de vergadering van 23 januari 2009 van de Nationale Raad brengt de regeringscommissaris verslag uit in verband met het voorstel van de voorzitter om voor december 2008 zitpenningen in te schrijven voor prestaties die hij pas de volgende maanden zou leveren. Hij stelt dat de voorzitter aldus een voorstel heeft gedaan om valsheid in geschrifte te plegen en dat hij overeenkomstig artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering verplicht aangifte heeft gedaan bij de procureur des Konings te Brussel.

Verschillende leden dringen aan op het ontslag van de voorzitter.

De penningmeester geeft een opsomming van een aantal feiten “die het disfunctioneren van de Voorzitter aantonen”. Hij maakt onder meer melding van het feit dat de voorzitter zijn ledenbijdrage laattijdig heeft betaald en op een “zwarte lijst” van de banken staat. De penningmeester besluit “dat er niet meer verder gewerkt kan worden met de heer R. Smets als voorzitter”.

De Nationale Raad beslist om wegens het dringend karakter ervan het punt “afzetting van de Voorzitter R. Smets” aan de dagorde toe te voegen.

Bij de bespreking van dit agendapunt wijst de regeringscommissaris erop dat “er een ernstige vertrouwensbreuk is tussen het kabinet en de Voorzitter” en dat “[h]et kabinet heeft meegedeeld dat zij een reactie van de Raad verwachten”.

Op voorstel van de verzoeker wordt de zitting gedurende 45 minuten geschorst, waarna de voorzitter meedeelt dat de vergadering onder voorbehoud wordt verdergezet.

De Nationale Raad beslist vervolgens met 10 stemmen voor, 3 stemmen tegen en 4 onthoudingen/blanco stemmen om de verzoeker als voorzitter af te zetten.

De Nationale Raad beslist tevens om op 13 februari 2009 een nieuwe voorzitter te verkiezen.

3.9. Op 6 februari 2009 dagvaardt de verzoeker de verwerende partij voor de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel, teneinde haar te laten te veroordelen “onder verbeurte van een eenmalige dwangsom van 250.000 euro, een nieuwe vergadering van de Nationale Raad te beleggen betreffende de beoogde afzetting van concluant, waarbij de tenlasteleggingen hem op voorhand bekend worden gemaakt, de daarop betrekking hebbende stukken hem vooraf (met een redelijke termijn) worden meegedeeld, hem een voldoende voorbereidingstijd wordt gegund om zich te verdedigen en hem het recht wordt gegeven om zich te laten bijstaan door een advocaat”.

Ingevolge die dagvaarding wordt de verkiezing van een voorzitter tot een latere datum uitgesteld.

Op 24 maart 2009 verklaart de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel de vordering van de verzoeker ontvankelijk, maar ongegrond.

3.10. Op 2 maart 2009 dient de verzoeker bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing in tegen de beslissing van de Nationale Raad van het BIBF van 23 januari 2009 waarbij hij als voorzitter wordt afgezet (zaak A. 191.662/IX-6254).

3.11. Tijdens de vergadering van de Nationale Raad van het BIBF van 24 april 2009 wordt Etienne Verbraeken tot nieuwe voorzitter verkozen.

Op 7 mei 2009 dient de verzoeker bij de Raad van State een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing in tegen deze beslissing (zaak A. 192.485/IX-6351).

3.12. Bij arrest nr. 194.327 van 18 juni 2009 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Nationale Raad van het BIBF van 23 januari 2009 waarbij de verzoeker als voorzitter werd afgezet. Het middel waarin de verzoeker de schending van de hoorplicht aanvoert doordat hij onvoldoende tijd heeft gekregen om zijn verweer voor te bereiden, wordt ernstig bevonden.

3.13. Ingevolge dit arrest drukt de verzoeker de wens uit om zijn functie van voorzitter van de Nationale Raad terug op te nemen. Een door de verzoeker aangezochte gerechtsdeurwaarder acteert hierover de volgende verklaring van de algemeen directeur van het BIBF:

“Deze situatie situeert zich in een juridisch vacuüm dat niet wordt opgevangen door wet of reglement; het BIBF acht het niet opportuun dat Roland Smets zijn functie als voorzitter terug opneemt; het BIBF wil een serene en constructieve oplossing voor dit juridisch vacuüm.”

In een e-mail van 1 juli 2009 deelt de algemeen directeur aan de leden van het bureau het volgende mee:

“Als gevolg van het arrest van de Raad van State is vandaag een juridisch vacuüm ontstaan waardoor het Instituut momenteel de facto twee voorzitters telt. In het belang van de goede werking van het Instituut hebben de Heer Etienne Verbraeken en ikzelf de noodzaak van een sereen en constructief overleg benadrukt. Gezien de Heer Roland Smets van zijn zijde nadrukkelijk heeft gemeld het conflict niet te zullen opzoeken hebben de Heer Etienne Verbraeken en ikzelf vervolgens de Heer Roland Smets verzocht om diens functie als voorzitter niet op te nemen, en dit in afwachting van de uiteindelijke beslissing door de Nationale Raad.”

3.14. Met een brief van 23 juli 2009 dringen twee leden van de Nationale Raad via hun raadsman aan op de correcte uitvoering van het arrest van de Raad van State. Zij vragen dat de Nationale Raad zo spoedig mogelijk zou bijeenkomen opdat de leden van de Nationale Raad correct zouden worden geïnformeerd over de gevolgen van het arrest.

3.15. Met een brief van 10 augustus 2009 wordt de verzoeker uitgenodigd voor de vergadering van de Nationale Raad die zal worden gehouden op 28 augustus 2009. De dagorde van de vergadering vermeldt als eerste drie punten:

- “ 1. Stand van zaken procedures van R. Smets tegen het BIBF.
2. Horen/Verweer van de Heer R. Smets betreffende de feiten die hem ten laste worden gelegd als Voorzitter van de Nationale Raad van het BIBF en die opgenomen zijn in bijgevoegd verslag.
3. Beraadslaging en beslissing aangaande het mandaat van de heer Ronald Smets als Voorzitter van de Nationale Raad van het BIBF en de eerder genomen beslissing van de Nationale Raad d.d. 23/01/2009 terzake (geheime stemming).”

3.16. Op 28 augustus 2009 beslist de Nationale Raad, na de verzoeker en zijn raadsman te hebben gehoord, met 12 stemmen voor en 4 stemmen tegen, om het mandaat van de verzoeker als voorzitter van de Nationale Raad te beëindigen en de beslissing dienaangaande van 23 januari 2009 in te trekken.

Tegen deze beslissing dient de verzoeker op 21 oktober 2009 bij de Raad van State een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in. Deze zaak is gekend onder het nummer A. 194.364/IX-6557. Bij arrest nr. 200.806 van 15 februari 2010 wordt de vordering tot schorsing verworpen. Bij arrest nr. 214.195 van heden wordt ook het beroep tot nietigverklaring verworpen.

3.17. Bij arrest nr. 196.377 van 24 september 2009 beveelt de Raad van State de schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de Nationale Raad van het BIBF van 24 april 2009 waarbij Etienne Verbraeken tot voorzitter wordt verkozen. Het middel waarin de verzoeker laat gelden dat deze verkiezing gevitieerd is door zijn onwettige afzetting van 23 januari 2009, wordt ernstig bevonden.

3.18. Met een brief van 14 oktober 2009 worden de leden van de Nationale Raad van het BIBF uitgenodigd voor de vergadering van de Nationale Raad van 23 oktober 2009. De agenda vermeldt onder meer:

“ 1. Stand van zaken procedures van R. Smets tegen het BIBF
2. Verkiezing Voorzitter Nationale Raad BIBF
[...]

3.19. Tijdens de vergadering van de Nationale Raad van 23 oktober 2009 merkt de verzoeker op dat de verkiezing van een voorzitter niet mogelijk is, omdat de benoeming van Etienne Verbraeken door de Raad van State wel werd geschorst maar niet werd vernietigd.

De ondervoorzitter van de Nationale Raad verduidelijkt dat de verkiezing van een nieuwe voorzitter impliceert dat de beslissing van 24 april 2009 tot verkiezing van Etienne Verbraeken als voorzitter elk belang verliest en wordt ingetrokken.

De verzoeker deelt mee dat hij de vergadering verlaat omdat hij hiermee niet kan instemmen. Enkele andere leden verlaten eveneens de vergadering en nemen niet deel aan de geheime stemming.

Na de vraag van de ondervoorzitter wie kandidaat is voor het voorzitterschap, stelt Etienne Verbraeken zich als enige kandidaat.

Vervolgens wordt Etienne Verbraeken bij geheime stemming tot voorzitter verkozen en wordt de beslissing van 24 april 2009 tot verkiezing van Etienne Verbraeken als voorzitter ingetrokken.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Rechtsmacht van de Raad van State

Standpunt van de partijen

4. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op. Zij stelt dat met de bestreden beslissing aan Etienne Verbraeken het mandaat van voorzitter van de Nationale Raad wordt verleend. Volgens haar is een dergelijk mandaat een contractueel gegeven: de leden van de Nationale Raad kiezen een persoon aan wie zij de opdracht geven (“contract van lastgeving”) om namens de Raad handelingen te stellen die het koninklijk besluit van 27 november 1985 tot bepaling van de regels inzake de organisatie en de werking van de beroepsinstituten die voor de dienstverlenende intellectuele beroepen zijn opgericht, toevertrouwt aan de voorzitter, al dan niet samen met de ondervoorzitter en de penningmeester, verenigd in het bureau van de Raad.

De verwerende partij voegt daaraan toe dat de functie van voorzitter niet in de wet zelf is bepaald. Het voormelde koninklijk besluit voorziet in de functie van voorzitter van de Nationale Raad en niet in die van voorzitter van

het Instituut. De functie van voorzitter wordt niet begeven via een benoeming door een externe overheid, maar is te begeven via een verkiezing door de Raad. De kwalificatie als een contract is dan ook onontkoombaar.

De verwerende partij wijst erop dat contractuele geschillen tot de exclusieve bevoegdheid van de hoven en rechtbanken behoren, met uitsluiting van de Raad van State.

5. In zijn memorie van wederantwoord merkt de verzoeker op dat de verwerende partij destijds zelf in een burgerlijke procedure heeft gesteld dat de Raad van State bevoegd is.

Beoordeling

6. De verwerende partij is geen vennootschap, maar een publiekrechtelijke rechtspersoon. Meer bepaald is zij een publiekrechtelijke beroepscorporatie, dit is een met rechtspersoonlijkheid bekleed organisme waarvan zij die een bepaald beroep uitoefenen moeten deel uitmaken en dat tot taak heeft degenen die daartoe de wettelijk gestelde voorwaarden vervullen tot de uitoefening van het beroep toe te laten, hun beroepsplichten te bepalen en de nakoming ervan te verzekeren door het opleggen van tuchtstraffen.

Een dergelijke publiekrechtelijke rechtspersoon is een administratieve overheid.

Niets wijst erop dat ingevolge de verkiezing van een voorzitter door de leden van de Nationale Raad, een contractuele band ontstaat tussen deze raad en zijn voorzitter. Wanneer de Nationale Raad een beslissing neemt betreffende de verkiezing van zijn voorzitter, dan dient deze beslissing te worden beschouwd als een eenzijdige administratieve rechtshandeling die door de verwerende partij als administratieve overheid in de uitoefening van haar publiekrechtelijke opdracht is gesteld en die derhalve door de Raad van State met

toepassing van artikel 14, § 1, van zijn gecoördineerde wetten kan worden vernietigd.

7. De exceptie is niet gegrond.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

8. In zijn verzoekschrift voert de verzoeker ter staving van zijn belang bij zijn beroep aan dat de bestreden beslissing er enkel maar kon komen ingevolge zijn afzetting op 28 augustus 2009, die hij met een afzonderlijk beroep aanvecht.

Hij voegt eraan toe dat hij als lid van het BIBF “hoe dan ook belang [heeft] bij het aanvechten van de bestreden beslissing”.

9. De verwerende partij werpt in haar memorie van antwoord een exceptie van onontvankelijkheid van het beroep op, wegens het ontbreken van het rechtens vereiste belang in hoofde van de verzoeker. Zij betoogt dat de verzoeker zelf geen kandidaat was voor het voorzitterschap, niettegenstaande hem tijdens de vergadering van 23 oktober 2009 daartoe de mogelijkheid werd geboden. Door zelf eerst onmogelijk te maken dat hij zou kunnen verkrijgen wat hij nadien met de procedure voor de Raad van State nastreeft, heeft de verzoeker zichzelf elk belang bij de procedure ontnomen.

10. De verzoeker repliceert in zijn memorie van wederantwoord op de opgeworpen exceptie dat hij in de zaak A. 194.364/IX-6557 zijn afzetting als voorzitter aanvecht en dat hij “in dit licht” ook de benoeming van Etienne Verbraeken bestrijdt.

Beoordeling

11. 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.

12. In beginsel doet degene die kennis heeft gekregen van de oproep tot de kandidaten voor een bij verkiezing toe te wijzen mandaat, maar die zich geen kandidaat heeft gesteld, niet blijken van het rechtens vereiste belang bij de nietigverklaring van de beslissing waarbij dit mandaat wordt toegewezen. In dat geval ontbreekt immers het geïndividualiseerde verband tussen de verzoeker en de bestreden beslissing, dat vereist is om de verkiezing van een kandidaat ontvankelijk te kunnen bestrijden. De zaken liggen evenwel anders wanneer de verzoeker deugdelijke redenen had om zich geen kandidaat te stellen.

13. Te dezen blijkt dat de verzoeker zich tijdens de vergadering van de Nationale Raad van het BIBF op 23 oktober 2009 geen kandidaat heeft gesteld voor het te begeven mandaat van voorzitter, niettegenstaande hij aanwezig was en daartoe in de mogelijkheid werd gesteld. Hij heeft, integendeel, de vergadering verlaten en heeft niet deelgenomen aan de stemming. De enige kandidaat, Etienne Verbraeken, werd verkozen tot voorzitter van de Nationale Raad van het BIBF.

Deze houding van de verzoeker om zich tijdens de vergadering van de Nationale Raad van 23 oktober 2009 geen kandidaat te stellen voor het voorzitterschap, kan redelijkerwijze worden begrepen in het licht van zijn standpunt dat hij op 28 augustus 2009 door diezelfde raad onwettig was afgezet als voorzitter. De nietigverklaring van deze afzetting, op vordering van de verzoeker, zou inderdaad ertoe leiden dat ook de verkiezing van een nieuwe voorzitter op 23 oktober 2009 als gevolgakte zou dienen te worden vernietigd.

De verzoeker onderbouwt zijn belang bij het voorliggende beroep dan ook door in zijn memorie van wederantwoord te verwijzen naar het beroep dat hij heeft ingesteld tegen de beslissing van de Nationale Raad van 28 augustus 2009 waarbij hij werd afgezet als voorzitter.

Er dient evenwel op te worden gewezen dat de Raad van State bij arrest nr. 214.195 van heden het beroep dat de verzoeker heeft ingesteld tegen zijn afzetting als voorzitter van de Nationale Raad heeft verworpen.

Derhalve kan het door de verzoeker aangevoerde belang bij het voorliggende beroep niet worden aangenomen.

De exceptie is in zoverre gegrond.

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.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 juni 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