

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE Xe KAMER

A R R E S T

**nr. 248.295 van 18 september 2020
in de zaak A. 230.465/X-17.694**

In zake: Wim LEERMAN
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Alexander De Becker
kantoor houdend te 1170 Brussel
Vorstlaan 90
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dylan Casaer
kantoor houdend te 1020 Brussel
Esplanade 1

tegen:

het VLAAMSE GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk Van Heuven
kantoor houdend te 8500 Kortrijk
Beneluxpark 27B
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 9 april 2020, strekt tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van het besluit van de Vlaamse regering van 31 januari 2020 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de provincie Vlaams-Brabant, wat betreft de procedure tot benoeming’ (BS 10 februari 2020).

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

x-17.694-1/10

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 4 september 2020.

Kamervoorzitter Johan Lust heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Alexander De Becker, die verschijnt voor verzoeker, en advocaat Dirk Van Heuven, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur-afdelingshoofd Marijke Sterck 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. Juridisch kader en feiten

3.1. Bij besluit van 16 mei 2014 wijzigt de Vlaamse regering haar besluit van 5 maart 2004 ‘tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant’ onder meer wat de regels inzake de selectieprocedure voor provinciegouverneurs betreft. Deel III wordt vervangen door:

“Deel III. De benoeming

Art. 8. De Vlaamse Regering verklaart de betrekking van gouverneur vacant. De oproep wordt tenminste in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd. De oproep regelt de wijze van kandidaatstelling en bevat een beknopte weergave van de functiebeschrijving en van het salaris.

De termijn tussen de publicatie van de vacature en de uiterste datum van kandidaatstelling bedraagt ten minste twintig werkdagen.

Art. 8/1. Voor de toegang tot een ambt van gouverneur gelden de volgende algemene toelatingsvoorwaarden:

1° Belg zijn;

x-17.694-2/10

2° een gedrag hebben dat in overeenstemming is met de eisen van het ambt van gouverneur;

3° de burgerlijke en politieke rechten genieten;

4° aan de dienstplichtwetten voldoen;

5° tien jaar relevante ervaring kunnen aantonen.

Art. 8/2. In de selectieprocedure wordt onderzocht in welke mate de kandidaten voldoen aan het vereiste competentieprofiel voor de functie.

De Vlaamse Regering stelt de functiebeschrijving vast.

Art. 8/3.§1. De kandidaten worden door een onafhankelijk selectiebureau geselecteerd op basis van de criteria,vermeld in artikel 8/1 en 8/2.

§2. Het onafhankelijk selectiebureau stelt aan de minister van Binnenlandse Aangelegenheden een lijst met geschikte kandidaten voor.

Art. 8/4. De Vlaamse Regering kiest de meest geschikte kandidaat uit de lijst, vermeld in artikel 8/3,§2.

Art. 8/5.Wanneer de geselecteerde kandidaat voor een hoorzitting in de daartoe bevoegde Commissie van het Vlaams Parlement wordt uitgenodigd, dient hij daaraan gevolg te geven met het oog op zijn benoeming.”

3.2. Op 23 maart 2018 verklaart de Vlaamse regering de betrekking van gouverneur in de provincie Oost-Vlaanderen vacant. Er zijn 137 kandidaten, onder wie verzoeker.

De CV(*curriculum vitae*)-screening, de verkennende gesprekken met en een externe potentieelinschatting door een extern selectiebureau, resulteren finaal in een lijst van vijftien geschikte kandidaten – daarbij is verzoeker.

Op 26 oktober 2018 stelt de Vlaamse regering het agendapunt met betrekking tot een voorstel tot benoeming van de gouverneur in de provincie Oost-Vlaanderen uit. In afwachting van de benoeming van de provinciegouverneur wordt een waarnemend gouverneur aangewezen.

3.3. Met een brief van 26 januari 2019 vraagt verzoeker de Vlaamse regering om over te gaan tot een beslissing van voordracht van gouverneur in Oost-Vlaanderen. Bij gebrek aan het gewenste gevolg richt verzoeker aan de Vlaamse regering op 16 februari 2019, onder verwijzing naar artikel 14, § 3, van de Raad van State-wet, een aanmaning om te beslissen. In de brief van 16 februari 2019 schrijft hij onder meer: “U voldoende bekend, werd ik voorgedragen. Uit de

pers kon iedereen vernemen dat dit was omwille van het feit dat ik volgens de functioneel bevoegde minister de best gerangschikte kandidaat ben.”

Met een 16 augustus 2019 gedateerd verzoekschrift stelt verzoeker tegen de fictieve weigeringsbeslissingen tot benoeming van de gouverneur in Oost-Vlaanderen en tot benoeming van hemzelf tot gouverneur in Oost-Vlaanderen het annulatieberoep bij de Raad van State gekend onder het nr. A.228.846/X-17.557 in.

3.4. Op 6 december 2019 beslist de Vlaamse regering om de procedure voor de invulling van de betrekking van gouverneur in de provincie Oost-Vlaanderen stop te zetten om volgende redenen, waaromtrent wordt meegedeeld dat ze naar het oordeel van de Vlaamse regering elk dragend zijn om de stopzetting te motiveren:

“1. De wetgeving voorziet dat het selectiebureau louter een lijst met geschikte kandidaten overmaakt (art. 8/3 BVR). Het blijft echter het prerogatief van de Regering om uit die lijst de meest geschikte kandidaat te kiezen (art. 8/4 BVR). Er werd echter geen eensgezindheid bereikt binnen de Vlaamse Regering over de meest geschikte kandidaat.

2. De Vlaamse Regering wil, gelet op het Regeerakkoord, binnen de functie van gouverneur meer gewicht geven aan een actieve verbindings- en verzoeningsrol tussen de gemeenten en de Vlaamse overheid.

3. Het is belangrijk dat de benoeming van de gouverneur berust op een bijzondere vertrouwensband met de Vlaamse regering.

4. De Vlaamse Regering zal het Besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant, wijzigen.

5. Het is te verkiezen dat de benoemingen die elkaar in een kort tijdsbestek opvolgen, allen rekening houden met hogergenoemde doelstellingen.

Tegen die beslissing is het beroep tot nietigverklaring en de vordering tot schorsing in de zaak A. 230.122/X-17.661 gericht.

3.5. Op 13 december 2019 keurt de Vlaamse regering principieel het voorontwerp van besluit tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 ‘tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant’ goed. De wijziging

strekt ertoe de regels inzake de benoeming, ingevoerd bij het besluit van de Vlaamse regering van 16 mei 2014, op te heffen, zodat de bepalingen die vóór de inwerkingtreding van dat besluit van kracht waren opnieuw van toepassing zijn. De herziening wordt hierdoor gemotiveerd dat de huidige benoemingsprocedure te weinig rekening houdt met de bijzondere vertrouwensband tussen de functie van gouverneur en de Vlaamse regering en met het grotere gewicht dat de Vlaamse regering wil geven aan de actieve verbindings- en verzoeningsrol van de gouverneur tussen de gemeenten en de Vlaamse overheidsdiensten actief in de provincie.

Het besluit van de Vlaamse regering van 31 januari 2020 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de provincie Vlaams-Brabant, wat betreft de procedure tot benoeming’ verschijnt op 10 februari 2020 in het Belgisch Staatsblad. Dit besluit maakt het voorwerp uit van de voorliggende vordering tot schorsing.

IV. Grondvoorwaarden voor een schorsing

4. Krachtens artikel 17, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat de zaak te spoedeisend is voor een behandeling ervan in een beroep tot nietigverklaring.

VI. Voorwaarde van een ernstig middel

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Een eerste middel is afgeleid uit machtsafwending.

Toegelicht wordt dat de Vlaamse regering overduidelijk de intentie heeft gehad om de lopende procedure tot benoeming van de gouverneur in Oost-Vlaanderen stop te zetten, terwijl er geen gedegen reden voor was aangezien er geschikte kandidaten voorhanden waren. De Vlaamse overheid heeft op geen enkel ogenblik aangegeven waarom zij geen van de geschikt bevonden kandidaten wou benoemen. Het enige doel van de bestreden beslissing is volgens verzoeker “om de benoeming van de gouverneur van Oost-Vlaanderen te kunnen betrekken in een *package deal* met de benoemingen van de gouverneurs van Limburg en Vlaams-Brabant”.

Met andere woorden probeert de Vlaamse regering van haar verplichting om een geschikte kandidaat te benoemen onder de voorheen bestaande objectieve procedure af te geraken door die benoeming voor de toekomst mee in een politieke puzzel onder te brengen. De Vlaamse regering heeft de bestreden beslissing “enkel en alleen” uitgevaardigd “om haar rechtsplicht in artikel 8/4 van het KB van 5 maart 2004 (voor de wijziging) te ontlopen”. Dit artikel 8/4 “legt nochtans een gebonden bevoegdheid tot keuze van de meest geschikte kandidaat vast”.

Beoordeling

6. Er is sprake van machtsafwending wanneer een overheid de bevoegdheid die haar tot het bereiken van een bepaald oogmerk van algemeen belang is gegeven, gebruikt voor het nastreven van een ander doel. Om tot een nietigverklaring, of schorsing, te kunnen leiden, moet het ongeoorloofde oogmerk het enige doel van de bestreden handeling zijn.

7. Volgens het middel beoogt de verwerende partij met het bestreden besluit als enige en ongeoorloofde doel om de rechtsplicht te ontlopen waarin artikel 8/4 van het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 ‘tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant’ voordien voorzag om de meest geschikte kandidaat te kiezen.

Zoals ook al in het arrest nr. 248.294 van 18 september 2020 overwogen, is er evenwel reden te betwijfelen of de rechtsplicht waaraan de verwerende partij beweerdelijk zou willen ontkomen, wel bestaat.

Het besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2004 ‘tot vaststelling van het statuut van de provinciegouverneurs en de adjunct van de gouverneur van de provincie Vlaams-Brabant’ schrijft de procedure voor die moet worden gevolgd bij de benoeming in de betrekking van een gouverneur. Zou, gelet op artikel 8/4 van dat besluit, zoals het luidde vóór de opheffing ervan door het bestreden besluit, de Vlaamse regering, indien zij tot de benoeming in die betrekking overgaat, niet rechtmatig iemand anders kunnen kiezen dan de meest geschikte kandidaat uit de lijst van geschikte kandidaten die het onafhankelijk selectiebureau aan de minister van Binnenlandse Aangelegenheden heeft voorgesteld, uit het besluit lijkt niet te volgen dat een begonnen benoemingsprocedureprocedure in geen enkel geval mag worden stopgezet.

8. Voorts heeft de verwerende partij, in tegenstelling tot wat in het middel wordt beweerd, wel degelijk expliciet redenen aangegeven – in haar beslissing van 6 december 2019 – waarom zij niet tot benoeming overgaat en waarom zij de lopende procedure tot invulling van de betrekking van gouverneur in Oost-Vlaanderen stopzet.

Voorts is met betrekking tot die beslissing van 6 december 2019 tenminste voorlopig aangenomen, in het arrest nr. 248.294 van 18 september 2020, dat verzoeker niet doet aannemen dat de verwerende partij er geen afdoende reden voor heeft.

9. Er is dan ook reden om het middel van machtsafwending niet ernstig te bevinden.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

10. Een tweede middel is afgeleid uit de “Schending van artikel 6.1. EVRM (recht op een eerlijk proces) al dan niet gelezen in samenhang [met] de artikelen 47 van het Ha[n]dvest van de Grondrechten van [de] Europese Unie, artikel 10 en 11 van de Grondwet en met de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het redelijkheids-, het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel”.

Verzoeker argumenteert dat de verwerende partij weet had van de procedures in de zaken A. 228.846/X-17.557 en A. 230.122/X-17.661 en niettemin besloot om hangende die procedures “de regels aldus te wijzigen dat de nieuwe toepassing van die regels tot gevolg zou hebben dat verzoeker zijn belang bij de hangende procedures zou kunnen verliezen”. Zulke wijziging van een cruciale spelregel tijdens twee hangende procedures vormt een manifeste schending van artikel 6.1 van het Europees Verdrag over de rechten van de mens en het ermee samenhangende recht op de wapengelijkheid van de partijen in een procedure. Een actieve tussenkomst in een hangend geding tast de gelijkheid tussen de procespartijen aan. Een zorgvuldige en redelijke overheid zou nooit overgaan tot de wijziging van regels tijdens een hangende procedure “met het oog op het onmogelijk maken voor de tegenpartij om de hangende procedures nog tot een goed einde te brengen”.

Beoordeling

11. Naar het zich op het eerste gezicht laat aanzien zijn de fictieve weigeringen die verzoeker in de zaak met nr. A. 228.846/X-17.557 bestrijdt, vervangen door de expliciete beslissing van 6 december 2019 die het voorwerp uitmaakt van de vorderingen in de zaak met nr. A. 230.122/X-17.661.

12. Het in de voorliggende zaak bestreden besluit van 31 januari 2020 dateert van vóór het instellen van verzoekers vorderingen tegen de beslissing van 6 december 2019, meer nog, het bestreden besluit – dat toen op til was – wordt in de beslissing van 6 december 2019 expliciet aangevoerd als één van de dragende redenen ervoor.

Het besluit van de Vlaamse regering van 31 januari 2020 lijkt dan ook bezwaarlijk te kunnen worden beschouwd als een ingreep in een hangend geding om de afloop ervan te bepalen.

Alleszins heeft het besluit de Raad van State in geen enkel opzicht in de weg gezeten bij zijn onderzoek, in de zaak A. 230.122/X-17.661, van verzoekers wettigheidskritiek tegen de beslissing van 6 december 2019 en bij de beoordeling ervan, in het arrest nr. 248.294 van 18 september 2020 , als niet ernstig.

13. Verzoeker doet niet aannemen dat het bestreden besluit jegens hem afbreuk doet aan de jurisdictionele waarborgen waarop hij zich in het middel beroept.

Ook het tweede middel is niet ernstig.

14. Hieruit volgt dat er geen ernstige middelen worden aangevoerd, zodat alvast één van de cumulatieve grondvoorwaarden voor een schorsing niet vervuld is. Deze vaststelling volstaat om de vordering in haar geheel te verwerpen.

BESLISSING

De Raad van State verwerpt de vordering tot schorsing.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien september tweeduizend twintig, door de Raad van State, Xe kamer, samengesteld uit:

Johan Lust,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Frank Bontinck,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Frank Bontinck

Johan Lust