

Nederlandse tekst (titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973).

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

Nr. 72.216 van 4 maart 1998

A. 61.331/VI-14.048

In zake : **TIMMERS** Joseph,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Victor PUZAJ, advocaat,
rue du Général Bertrand 22,
4000 Luik,

tegen :

1. **de stad Luik,**

die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Vincent NEUPREZ en
Mr. Dominique WAGNER, advocaten,
quai de Rome 2
4000 Luik.

2. **de bestendige deputatie van
de provincieraad van Luik.**

Tussenkommende partijen :

1. **ROUFOSSE** François,
die woonplaats heeft gekozen
bij Mr. Gérard HORNE,
advocaat,
rue Miville 4
4101 Jemeppe.

2. **MACOURS** Francis,
die woonplaats heeft gekozen
bij Mr. Philippe FRAIPONT,
advocaat,
rue Ch. Morren 4
4000 Luik.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 28 november 1994 ingediende verzoekschrift, waarbij Joseph TIMMERS de nietigverklaring vordert van :

1. het besluit van 27 juni 1994 van de gemeenteraad van Luik waarbij Paul DELAITTE, Jean-Marie WEBER, Francis MACOURS en François ROUFOSSE bevorderd worden tot de graad van hoofdconducteur;
2. de beslissing van 13 juli 1994 van het college van burgemeester en schepenen van de stad Luik waarbij de genoemde ambtenaren met ingang van 1 juli 1994 voor hun diensten worden aangewezen;
3. het besluit van 6 oktober 1994 van de bestendige deputatie van de provincieraad van Luik om het besluit sub 1 niet te vernietigen;

Gezien het op 22 juni 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij François ROUFOSSE vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 28 juni 1995, waarbij die tussenkomst wordt toegestaan;

Gezien het op 28 juni 1995 ingediende verzoekschrift, waarbij Francis MACOURS vraagt als tussenkomende partij te mogen optreden;

Gelet op de beschikking van 30 juni 1995, waarbij die tussenkomst wordt toegestaan;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gelet op het verslag van Mevrouw DAGNELIE, eerste auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 16 september 1997, waarbij de neerlegging van het dossier en het verslag ter griffie wordt gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan de partijen en gezien de laatste memories;

Gelet op de beschikking van 6 januari 1998, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 25 februari 1998;

Gehoord het verslag van de heer CLOSSET, kamervoorzitter;

Gehoord de opmerkingen van Mr. MOYAERTS, loco Mr. PUZAJ, die voor de verzoekende partij verschijnt, van Mr. RASE, loco Mr. WAGNER, advocaat, die voor de eerste verwerende partij verschijnt, van Mevrouw HENRI, eerste attaché, die voor de tweede verwerende partij verschijnt, van Mr. HORNE, advocaat, die voor de eerste tussenkomende partij verschijnt, en van Mr. FRAIPONT, advocaat, die voor de tweede tussenkomende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van Mevrouw DAGNELIE, eerste auditeur bij de Raad van State;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Overwegende dat de gemeenteraad van Luik op 14 maart 1994 de bijzondere benoembaarheidsvoorwaarden, inzonderheid voor de betrekking van hoofdconducteur, gewijzigd heeft, waarvoor bepaald was dat die in beginsel door de gemeenteraad zou worden toegewezen na

afloop van een wervingsexamen, maar dat ze bij wijze van overgangsmaatregel, met het oog op de eerste toewijzing van de vacante betrekkingen op 1 juli 1993 in het raam van de goedgekeurde formatie, zou worden toegekend door bevordering van geslaagden, hetzij voor een examen, hetzij voor een vergelijkend examen naargelang van de specificiteit van de dienst waar de betrekking te verlenen was, voor zover het gaat om een examen of om een vergelijkend examen georganiseerd vóór 1 juli 1993; dat met het oog op de toewijzing van vier vacante betrekkingen op de dienst "werken-milieu" de personeelscommissie op 24 mei 1994 veertien sollicitaties in aanmerking heeft genomen en onderzocht en aan de gemeenteraad heeft voorgelegd; dat die sollicitaties uitgingen van nog in dienst zijnde geslaagden voor bekwaamheidsexamens waarvan het college van burgemeester en schepenen op 22 maart 1976, 18 februari 1980, 17 maart 1980, 2 februari 1981 en 7 december 1981 de uitslagen had bekrachtigd; dat verzoeker, Paul DELAITTE, Jean-Marie WEBER, Francis MACOURS en François ROUFOSSE tot deze geslaagden behoorden; dat over de wijze van dienstvervulling van de geslaagden gunstige verslagen werden opgemaakt; dat de gemeenteraad op 27 juni 1994 het bestreden besluit vaststelde waarbij de bevordering tot de graad van hoofdconducteur werd toegekend aan Paul DELAITTE, Jean-Marie WEBER, Francis MACOURS en François ROUFOSSE; dat de strekking van dat besluit, dat de eerste bestreden handeling is, ter kennis van verzoeker werd gebracht per brief van 30 juni 1994; dat laatstgenoemde op 26 juli 1994 een bezwaarschrift indiende bij de toezichthoudende overheid; dat het genoemde besluit op 1 augustus 1994 toekwam op het provinciaal gouvernement; dat de bestendige deputatie op 15 september 1994 de haar opgelegde termijn om zich uit te spreken verlengde tot 17 oktober 1994; dat ze tijdens haar vergadering van 6 oktober 1994 besliste zich niet te verzetten tegen het

besluit van de gemeenteraad van 27 juni 1994; dat die beslissing de derde handeling vormt die met het onderhavige beroep bestreden wordt; dat het college van burgemeester en schepenen ondertussen op 13 juli 1994 de bij het genoemde besluit bevorderde ambtenaren voor de volgende diensten had aangewezen : Paul DELAITTE voor de dienst 08.1-onderhoud; Jean-Marie WEBER voor de dienst 08.4 - gebouwen; Francis MACOURS en François ROUFOSSE voor de dienst 08.5 - wegen; dat die beslissing de tweede bestreden handeling vormt;

Overwegende dat verzoeker vraagt om de memorie van antwoord van de eerste verwerende partij niet-ontvankelijk te verklaren en uit de debatten te weren, om reden dat de advocaat van de stad niet aantoont dat hij van het bevoegde orgaan een rechtmatig mandaat heeft ontvangen waarbij hij gemachtigd wordt om in rechte op te treden en bij de Raad van State de belangen van de stad te verdedigen;

Overwegende dat naar luid van artikel 270, eerste lid, van de nieuwe gemeentewet, het college van burgemeester en schepenen in rechte optreedt bij elke tegen de gemeente ingestelde vordering; dat in casu de raadsman van de stad de genoemde memorie van antwoord heeft ingediend namens de stad, vertegenwoordigd door haar college van burgemeester en schepenen, en hierbij het administratief dossier heeft gevoegd; dat een advocaat geacht wordt regelmatig zijn cliënten in rechte te vertegenwoordigen; dat verzoeker geen enkel gegeven aanvoert dat dit vermoeden zou kunnen weerleggen; dat er dan ook niet kan worden ingegaan op de genoemde vordering van verzoeker;

Overwegende dat de eerste verwerende partij ten onrechte de niet-ontvankelijkheid van het beroep opwerpt, in zoverre het gericht is tegen de eerste

bestreden handeling, doordat verzoeker haar geen kopie van zijn verzoekschrift had toegestuurd overeenkomstig artikel 3bis van de procedureregeling; dat dit artikel immers niet bepaalt dat dit vormvereiste nagekomen moet worden op straffe van nietigheid of van niet-ontvankelijkheid van het verzoekschrift; dat het niet nakomen van dat vormvereiste de genoemde verwerende partij geen nadeel heeft kunnen berokkenen bij de voorbereiding van haar verweer; dat de exceptie niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de eerste verwerende partij betoogt dat de tweede bestreden handeling betreffende de dienstaanwijzingen van de bevorderde ambtenaren alleen een maatregel van interne aard is waartegen geen beroep kan worden ingesteld en dat, ten aanzien van die handeling, het beroep bijgevolg niet-ontvankelijk is;

Overwegende dat de genoemde dienstaanwijzingen, waarop de niet tot de graad van hoofdconducteur bevorderde verzoeker bij deze stand van zaken geen aanspraak kan maken, hem alleen nadeel zouden kunnen berokkenen in geval van vernietiging van de bevorderingen; dat de exceptie derhalve verband houdt met de grond van de zaak;

Overwegende, ten aanzien van de derde bestreden handeling, dat de tweede verwerende partij met recht opwerpt dat het beroep niet ontvankelijk is in zoverre het haar besluit van 6 oktober 1994 bestrijdt, doordat het afzien van de uitoefening van vernietigingstoezicht door de overheid die bevoegd is om dat toezicht uit te oefenen, geen handeling is waartegen beroep kan worden ingesteld; dat de uitoefening van zulk toezicht immers facultatief is; dat die exceptie derhalve dient te worden aangenomen;

Overwegende dat verzoeker een middel, het derde van zijn verzoekschrift, inzonderheid ontleent aan de schending van artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat het bestreden besluit van 27 juni 1994 van de gemeenteraad van Luik in genen dele gemotiveerd is; dat hij opmerkt dat dit besluit zich ertoe bepaalt de namen van de geslaagden voor de examens te vermelden, zonder gewag te maken van de behaalde uitslagen en zonder de aanspraken, verdiensten, bekwaamheden, bevoegdheden en ervaring van de verschillende gegadigden uiteen te zetten, of die te vergelijken;

Overwegende dat de verwerende partij in haar wederantwoord stelt dat het bestreden besluit uitdrukkelijk gemotiveerd is, omdat erin verwezen wordt naar de voorbereidende procedures waarvan gewag gemaakt wordt in de volledige administratieve dossiers van de gegadigden, in het verslag over de wijze van dienstvervulling van elk van hen en in het onderzoek van hun aanspraken en verdiensten door de personeelscommissie, welke gegevens in hun geheel ter beschikking gesteld zijn van de gemeenteraadsleden; dat ze voorts betoogt dat uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 29 juli 1991 blijkt dat, wat de benoemingen betreft, de overheid zich bij het motiveren van haar beslissing mag bepalen tot het aangeven van de redenen waarom een gegadigde gekozen wordt en niet hoeft te preciseren waarom een andere gegadigde geweerd wordt; dat ze hieruit besluit dat in dezen een motivering afdoende is wanneer in de handeling verwezen wordt naar de voorbereidende procedures; dat ze ten slotte opmerkt dat uit dezelfde parlementaire voorbereiding blijkt dat, wanneer het gaat om gemeenteraadsbesluiten, voldaan is aan de motiveringsplicht door de vermelding, zoals in casu, van het resultaat van de geheime stemming;

Overwegende dat de eerste tussenkomen-
de partij betoogt dat artikel 3 van de wet van 29 juli 1991
"strijdig is met het beginsel van de geheime stemming
dat in casu toepasselijk is" en dat het volstaat dat uit
het dossier - inzonderheid het verslag aan de gemeente-
raad, de sollicitaties en de volledige dossiers die
erover aangelegd zijn - blijkt dat die documenten ter
beschikking gesteld zijn van de leden van de genoemde
raad om te kunnen aannemen dat de aanspraken en
verdiensten van de gegadigden vergeleken zijn door elk
van de stemmers en dat het niet noodzakelijk was een
bespreking te laten plaatsgrijpen, die overigens de
bedoelingen van de stemmers aan het licht zou hebben
gebracht, wat in strijd zou zijn geweest met het
beginsel van de geheimhouding van de stemming;

Overwegende dat de tweede tussenkomen-
de partij verwijst naar de verweermiddelen van de eerste
verwerende partij; dat ze zich ertoe bepaalt eraan toe
te voegen dat het verslag over haar wijze van
dienstvervulling gunstig was en ze bijzondere aanspraken
en een onbetwistbare ervaring kon doen gelden;

Overwegende dat, om de bepalingen van de wet
van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke
motivering van de bestuurshandelingen na te leven, in
die handelingen de afdoende juridische en feitelijke
overwegingen moeten worden vermeld die eraan ten
grondslag liggen; dat, wanneer het gaat om benoemingen
of bevorderingen waarop verschillende ambtenaren
aanspraak maken, de motivering die in de handeling moet
worden vermeld inzonderheid bestaat in het uitdrukkelijk
vermelden dat de aanspraken en verdiensten van de
gegadigden vergeleken zijn, alsmede in het vermelden van
de redenen waarom de voorkeur is gegeven aan de gekozen
kandidaten;

Overwegende dat het geheim van de stemming, waartoe een beraadslagende vergadering gehouden is krachtens een uitdrukkelijke bepaling van de wet, die vergadering niet verbiedt de beweegredenen voor haar keuze kenbaar te maken, zij het op een beknopte wijze;

Overwegende dat in casu het bestreden besluit van de gemeenteraad als volgt luidt :

" Gelet op de nieuwe gemeentewet;

Gelet op de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen;

Gelet op het besluit van 28 juni 1993 waarbij de gemeentelijke personeelsformatie werd vastgesteld;

Gelet op het besluit van 18 december 1989 tot vaststelling van de algemene voorwaarden om in een betrekking te kunnen worden benoemd;

Gelet op het besluit van 14 maart 1994 tot vaststelling van de bijzondere voorwaarden om in een betrekking te kunnen worden benoemd, inzonderheid op hoofdstuk II, artikel 3, waarbij bij wijze van overgangsbepaling voor de eerste toewijzing van de betrekkingen die op 1 juli 1993 vacant waren, voorzien wordt in de bevordering van de hoofdconducteurs onder de geslaagden voor een examen of voor een vergelijkend examen georganiseerd vóór 1 juli 1993, volgens de specificiteit van de dienst waar de betrekking te verlenen is;

Overwegende dat 4 betrekkingen van hoofdconducteur vacant zijn op 1 juli 1994;

Overwegende dat die vacante betrekkingen te verlenen zijn op het 8ste departement - werken en milieu en dat het college van burgemeester en schepenen diens-tengevolge op 14 april 1994 besloten heeft rekening te houden met alle bestaande reserves van hoofdconducteur, met uitzondering van die van de stedenbouw;

Gelet op het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 22 maart 1976 tot bekrachtiging van de lijst van geslaagden voor het examen inzake beroepsbekwaamheid voor de functie van hoofdconducteur in de dienst loodgieterij-verwarming-gas-elektriciteit (afdeling elektriciteit);

Overwegende dat van de lijst twee geslaagden overblijven, namelijk Willy DELCOURT en Jean-Marie WEBER;

Gelet op het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 18 februari 1980 tot bekrachtiging van de lijst van geslaagden voor het examen inzake beroepsbekwaamheid, volgens de organieke regeling, voor de functie van hoofdconducteur van de groep water-wegenwerken-beplantingen-brandstoffen;

Overwegende dat van die lijst twee geslaagden overblijven, namelijk Alex DOCQUIER en René KINET;

Gelet op het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 17 maart 1980 tot bekrachtiging van de lijst van geslaagden voor het examen inzake beroepsbekwaamheid, volgens de overgangsregeling, voor de functie van hoofdcontroleur van de groep wegenwerken-beplantingen-brandstoffen;

Overwegende dat van die lijst zes geslaagden overblijven, namelijk Paul DELAITTE, Francis MACOURS, Joseph MALCHAIR, Georges STRYKERS, Joseph TIMMERS en Philippe VAN DE VORST;

Gelet op het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 2 februari 1981 tot bekrachtiging van de lijst van geslaagden voor het examen inzake beroepsbekwaamheid, volgens de organieke regeling, voor de functie van hoofdconducteur van de groep wegenwerken-beplantingen-brandstoffen;

Overwegende dat van die lijst één geslaagde overblijft, namelijk Jules DUMONT;

Gelet op het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 7 december 1981 tot bekrachtiging van de lijst van geslaagden voor het examen inzake beroepsbekwaamheid, volgens de overgangsregeling, voor de functie van hoofdconducteur van de groep bouwkunde;

Overwegende dat van die lijst drie geslaagden overblijven, namelijk Jean-Claude NYS, François ROUFOSSE en Serge WANSON;

Gelet op de gunstige verslagen over de wijze van dienstvervulling van de 14 voormelde ambtenaren;

Overwegende dat de voormelde François ROUFOSSE beroep heeft ingesteld tegen bepaalde beoordelingen in het gunstige verslag dat over zijn wijze van dienstvervulling opgemaakt is;

Gelet op het besluit van het college van burgemeester en schepenen van 28 april 1994 waarbij het ingestelde

beroep ontvankelijk verklaard wordt en bepaalde beoordelingen gewijzigd worden in het gunstige verslag dat over de wijze van dienstvervulling opgemaakt is;

Overwegende dat de sollicitaties onderzocht werden in de personeelscommissie;

Overwegende dat de gemeenteraadsleden de mogelijkheid hebben gehad om de dossiers van de betrokkenen in te zien vóór deze vergadering;

Gelet op het visum van de gewestelijke inspectie;

BESLUIT :

met ingang van 27 juni 1994 4 hoofdconducteurs te bevorderen".

Er wordt een geheime stemming gehouden :

- Voor de eerste betrekking worden er 44 stemmen uitgebracht. Paul DELAITTE krijgt 30 stemmen, Joseph TIMMERS 12. Er zijn twee blanco of ongeldige stembiljetten.
- Voor de tweede betrekking worden er 44 stemmen uitgebracht. Jean-Marie WEBER krijgt 30 stemmen, Joseph TIMMERS 13. Er is één blanco of ongeldig stembiljet.
- Voor de derde betrekking worden er 41 stemmen uitgebracht. Francis MACOURS krijgt 38 stemmen, Joseph TIMMERS 12. Er is één blanco of ongeldig stembiljet.
- Voor de vierde betrekking worden er 42 stemmen uitgebracht. François ROUFOSSE krijgt 27 stemmen, Joseph TIMMERS 15";

Overwegende dat in dat besluit niet gepreciseerd wordt dat de gemeenteraad de aanspraken en verdiensten van de gegadigden vergeleken heeft; dat uit dat besluit evenmin blijkt op basis van welke objectieve gegevens de gemeenteraad zijn keuze heeft gemaakt; dat de omstandigheid dat erin verwezen wordt naar het onderzoek van de sollicitaties door de personeelscommissie niet impliceert dat de gemeenteraad zelf de sollicitaties zou hebben vergeleken en de gegevens die hij bepalend achtte zou hebben onderzocht; dat men in die verwijzing zelfs niet de wil kan zien van

de gemeenteraad om de conclusies van dat onderzoek door de personeelscommissie tot de zijne te maken, doordat die commissie zelf niet de nadruk heeft gelegd op enige bijzondere aanspraak of verdienste van de gegadigden die uiteindelijk gekozen werden en zelfs niet hun respectieve aanspraken en verdiensten vergeleken heeft;

Overwegende dat het middel gegrond is; dat er geen aanleiding is om de overige middelen van het verzoekschrift te onderzoeken;

Overwegende dat de vernietiging van het besluit van de gemeenteraad van 27 juni 1994 de vernietiging moet meebrengen van de dienstaanwijzingen van de door het college van burgemeester en schepenen bevorderde ambtenaren, bij welke vernietiging verzoeker belang heeft, in tegenstelling tot wat de eerste verwerende partij betoogt, wier voormelde exceptie van niet-ontvankelijkheid derhalve niet kan worden aangenomen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd worden :

- 1° het besluit van de gemeenteraad van de stad Luik van 27 juni 1994, waarbij Paul DELAITTE, Jean-Marie WEBER, Francis MACOURS en François ROUFOSSE bevorderd worden tot de graad van hoofdconducteur.
- 2° de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van de stad Luik van 13 juli 1994,

waarbij de genoemde ambtenaren met ingang van 1 juli 1994 voor hun diensten worden aangewezen.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

De kosten, bepaald op 10.000 frank, komen ten laste van de eerste verwerende partij ten belope van 4.000 frank en ten laste van de tussenkomen de partijen ten belope van elk 3.000 frank .

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op vier maart 1900 achtennegentig door :

de HH. CLOSSET,	kamervoorzitter,
HANSE,	staatsraad,
LEWALLE,	staatsraad,
Mevr. NOTEBAERT,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

Chr. NOTEBAERT.

Ch. -L. CLOSSET.

VERTALING OVEREENKOMSTIG ARTIKEL 63,
EERSTE LID, VAN DE WETTEN OP DE RAAD VAN STATE,
GECOÖRDINEERD OP 12 JANUARI 1973.