

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 74.031 van 2 juni 1998
in de zaak A. 44.186/XII-999.**

In zake : de gemeente MIDDELKERKE

tegen :

het Vlaamse Gewest, vertegenwoordigd door de
gouverneur van de provincie WEST-VLAANDEREN.

D E R A A D V A N S T A T E, XIIe K A M E R,

Gezien het verzoekschrift dat de gemeente Middelkerke op 25 april 1991 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 28 februari 1991 van de Provinciegouverneur van West-Vlaanderen houdende niet-goedkeuring van de beslissing van 20 december 1990 van de gemeenteraad van Middelkerke waarbij de brandweerofficieren Marc DEJONGHE en Marc CORNELIS bij wijze van tuchtstraf respectievelijk worden afgedankt en een maand geschorst;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste Auditeur A. VANDENDRIESSCHE;

Gelet op de beschikking van 11 juli 1994 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien de laatste memorie van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 15 april 1998
waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 19 mei 1998;

Gehoord het verslag van Kamervoorzitter
J. BORRET;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat
R. VOLCKAERT, die verschijnt voor de verzoekende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur
B. THIJS;

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

1. Overwegende dat met al haar annulatie-
middelen verzoekster zich richt tegen de motieven van
het bestreden besluit; dat daarom die motieven hierna
integraal worden gereproduceerd :

"Overwegende dat wanneer de wetgever een bijzonder
toezicht, in de vorm van toezicht bij goedkeuring,
instelt, de toeziende overheid niet alleen moet
nagaan of de wet overtreden is of het algemeen belang
geschonden, maar ook of wat de gemeenteoverheid heeft
gedaan de toetsing kan doorstaan van de algemene
criteria van goed bestuur, zoals redelijkheid,
zuinigheid, efficiëntie. De beoordelingsbevoegdheid
van de toeziende overheid is evenredig met de discre-
tionaire bevoegdheid van het aan toezicht onderworpen
bestuur (Raad van State, DEBUE en College van burge-
meester en schepenen van Anzegem, nr. 24.420
dd. 29 mei 1984);

Overwegende dat uit de notulen van de gemeente-
raadszitting van 18 december 1990 en uit het verslag
van de burgemeester blijkt dat door de brandweer-
leiding (korpschef en korpssecretaris) voor
662.773 fr. uitgaven werden aangewend op een volledig
onwettelijke manier. Bestellingen voor allerlei
werken en leveringen aan rollend materieel werden bij
de N.V. ROSENBAUER geplaatst zonder eerbiediging van
de wettelijk voorgeschreven procedures. Om de beta-
lingen mogelijk te maken werden fictieve bestelbons
opgemaakt die op hun beurt een reeks facturen tot
gevolg hadden met vermelding van prestaties en

leveringen die vals waren en waardoor het college van Burgemeester en Schepenen om de tuin werd geleid;

Overwegende dat de korpschef en de korpssecretaris de feiten hebben toegegeven (cfr. proces-verbaal van verhoor dd. 18 december 1990);

Overwegende dat de feiten van die aard zijn dat zij een tuchtmaatregel rechtvaardigen; dat er evenwel moet nagegaan worden of de toetsing van de gepleegde feiten aan de zwaarte van de tuchtmaatregel de principes van de evenredigheid en de redelijkheid kan doorstaan;

Overwegende dat de betrokkenen de feiten hebben bekend en uit het verslag van de burgemeester blijkt dat betrokkenen zich niet hebben verrijkt, maar dat tegenover alle uitgaven effectief gepresteerde verrichtingen staan van de N.V. ROSENBAUER;

Gelet op het verslag van de provinciale brandweerinspecteurs dd. 18 december 1990 waarbij zij concluderen dat, alhoewel de gebruikte methode niet wettelijk is, zij werd ingegeven door de enorme ijver, typisch voor een jong officierenkader, om de brandweerdienst uit te bouwen tot een modelkorps op technisch gebied;

Overwegende dat, alhoewel het duidelijk is dat de korpschef en de korpssecretaris verantwoordelijk zijn omdat zij effectief de bestelbons hebben ondertekend en dus de onregelmatigheden hebben toegelaten, het eveneens als vaststaand mag worden aanvaard dat het gemeentebestuur van Middelkerke alsook de mede-officieren in de gemeentelijke brandweerdienst medeverantwoordelijkheid dragen in deze aangelegenheid;

Overwegende dat uit de stukken die zich in het dossier bevinden blijkt dat de aangewende methode voorgesteld werd door het gemeentebestuur (stuk 166), en dat het gemeentebestuur klaarblijkelijk nagelaten heeft een efficiënte controle uit te oefenen op de manier waarop de financiële middelen van de gemeentelijke brandweerdienst werden beheerd;

Overwegende dat uit de verslagen van de raad van officieren en uit het verhoor van de officieren blijkt dat de andere officieren ook op de hoogte waren van de meerwerken die moesten worden uitgevoerd, maar dat zij nooit enig initiatief genomen hebben om deze feiten aan te klagen;

Overwegende dat het hier gaat om vrijwillige brandweerlieden die zich buiten hun uren inzetten om de brandveiligheid in de gemeente te verzekeren en daarbij te voortvarend zijn geweest;

Overwegende dat beide betrokkenen in het verleden nog geen tuchtmaatregel hebben opgelopen;

Overwegende dat de onderluitenant-korpschef DEJONGHE en de onderluitenant-korpssecretaris CORNELIS in de uitoefening van hun ambt bij de vrijwillige brandweer van Middelkerke een beoordelingsfout begaan hebben;

Overwegende dat deze beoordelingsfout niet van dien aard is dat zij de ultieme tuchtmaatregel van de afdanking voor de korpschef kan rechtvaardigen;

Overwegende dat er een gradatie dient te zijn tussen de tuchtmaatregelen opgelegd aan de korpschef en deze aan de korpssecretaris, die een meer uitvoerende functie heeft; dat wanneer de tuchtmaatregel t.o.v. DE JONGHE niet redelijk is, de tuchtmaatregel t.o.v. CORNELIS daarmee in verhouding dient te staan en de schorsing van 1 maand niet kan worden gerechtvaardigd";

2. Overwegende dat verzoekster vier annulatiemiddelen aanvoert; dat, verspreid over die vier middelen en gerelateerd aan uiteenlopende rechtsregels, echter maar twee onwettigheden in de motieven van het bestreden besluit worden aangeklaagd; dat de eerste is dat de provinciegouverneur zich bij de beoordeling van de zaak in de plaats heeft gesteld van verzoekster; dat de tweede is dat een aantal motieven "in feite onjuist zijn";

3. Overwegende dat verzoekster stelt dat de provinciegouverneur zich in haar plaats heeft gesteld door zich een beoordelingsbevoegdheid toe te eigenen die -termen door hem in het bestreden besluit gebruikt - "evenredig (is) met de discretionaire bevoegdheid van het aan toezicht onderworpen bestuur"; dat verzoekster meent dat dit standpunt erop neerkomt dat de gouverneur "het bestuur naar zich kan toetrekken, zodat hij beslist in plaats van het bestuur zelf";

3.1. Overwegende dat in de stelling die de provinciegouverneur toepast, hij niet, zoals verzoekster schrijft, "beslist in plaats van het bestuur zelf"; dat hij alleen maar beslist of de door de gemeente genomen beslissing voor goedkeuring vatbaar is; dat hij zich daarbij wel het recht toekent om niet alleen na te gaan of die gemeentelijke beslissing niet strijdt met de wet of met het algemeen belang, maar ook of ze niet strijdt met het gemeentelijk belang, d.i. met het belang van de

gemeente zelf; dat hij bedoeld recht effectief bezit; dat het argument dat hem als toezichthoudende overheid dat recht ontzegd moet worden doordat hij in die hoedanigheid enkel kan optreden tegen gemeentebeslissingen die strijden met de wet of met het algemeen belang, geen steun vindt in de desbetreffende teksten; dat ook het argument dat bedoeld recht onverenigbaar is met het grondwettelijk principe van de gemeentelijke autonomie die steun ontbeert; dat artikel 162, tweede lid, 6°, weliswaar "het optreden van de toezichthoudende overheid" maar duldt "om te beletten dat de wet wordt geschonden of het algemeen belang geschaad", maar dat in datzelfde artikel 162 de goedkeuring van gemeentelijke beslissingen niet onder het optreden van de toezichthoudende overheid wordt ondergebracht en niet de beperking van controle op strijdigheid met de wet of met het algemeen belang ondergaat; dat in dat artikel 162 dat optreden immers afzonderlijk ter sprake komt, in het tweede lid, 2°; dat daar het principe van de gemeentelijke autonomie wordt bevestigd, te weten de erkenning van de bevoegdheid van de gemeenteraden voor alles wat van gemeentelijk belang is; dat daar echter onmiddellijk worden aan toegevoegd de woorden "behoudens goedkeuring van hun handelingen in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald"; dat de bevoegdheid van de gemeenten erkennen voor alles wat van gemeentelijk belang is "behoudens goedkeuring" bezwaarlijk anders begrepen kan worden dan dat de gemeenten zelf en alleen oordelen over wat het gemeentelijk belang vergt, maar dat dit recht een beperking ondergaat wanneer, in een bij de wet bepaald geval, het een beslissing betreft waarvoor goedkeuring is vereist; dat te dezen ook de wetsbepaling die de provinciegouverneur goedkeuringsbevoegdheid verleent, te weten artikel 13 van de wet van 31 december 1963 betreffende de civiele bescherming, niet bepaalt, conform artikel 162, tweede lid, 6°, van de Grondwet, dat de provinciegouverneur enkel mag optreden ter vrijwaring van de wet en het algemeen belang, maar

integendeel, conform artikel 162, tweede lid, 2°, van de Grondwet, geen beperkingen aan zijn beoordelingsbevoegdheid stelt;

Overwegende dat de eerste door verzoekster aangeklaagde onwettigheid er geen is;

4. Overwegende ten aanzien van de tweede door verzoekster aangeklaagde onwettigheid, dat, al heeft zij het over "een aantal" overwegingen uit het bestreden besluit die "in feite onjuist zijn", zij eigenlijk maar één feitelijke vaststelling tegenspreekt; dat voor het overige haar kritiek slaat niet op de juistheid van de in het bestreden besluit vermelde feiten, maar op de appreciatie van die feiten door de provinciegouverneur; dat nu gebleken is dat de provinciegouverneur bevoegd was om de feiten te appreciëren en wel ook vanuit het oogpunt van het gemeentelijk belang, de Raad enkel die appreciatie onwettig zou kunnen bevinden wanneer ze tegen alle redelijkheid inging; dat de Raad niet tot die vaststelling komt;

Overwegende dat het enige feitelijke element dat de provinciegouverneur volgens verzoekster als feitelijke element niet in aanmerking mocht nemen het "stuk 166" uit het dossier van verzoekster is; dat naar blijkt uit de hiervoren overgeschreven motivering van het bestreden besluit de provinciegouverneur in dat stuk het bewijs heeft gezien dat de methode die de bestrafted brandweerlieden hebben aangewend bij de betaling van bestellingen, "voorgesteld werd door het gemeentebestuur";

Overwegende dat in zijn verslag het lid van het Auditoraat stelt dat de provinciegouverneur terecht kon oordelen dat "stuk 166" verband hield met het tuchtdossier; dat hij zulks als volgt staft :

"Het betreft een naamkaartje, uitgaande van en ondertekend door secretaris PLYSON, niet gedagtekend, waarin de secretaris 'aan de brandweerbevelhebber' mededeelt : 'Na samenspraak met de heer burgemeester en om te vermijden dat het dossier terug voor de raad moet komen (hetgeen strikt genomen het geval is) zien wij maar één oplossing, nl. dat ROSENBAUER de bijkomende faktuur opsplitst in diverse rekeningen, telkens met detailopgave (zonder te spreken over de ombouw) om deze alzo via de gewone dienst als onderhoudskosten te kunnen betalen'.

DEJONGHE heeft dit stuk tijdens het vooronderzoek aan de burgemeester overhandigd tijdens het gesprek dd. 11 oktober 1990 (stuk 164 adm. dossier).

Uit de in de nota gebruikte terminologie ('ombouw'; 'bijkomende faktuur') en de uitspraak van de burgemeester dat hij 'dit dossier niet nogmaals aan de raad wou voorleggen (omdat) de werken werden uitgevoerd zonder dat de N.V. ROSENBAUER vooraf melding heeft gemaakt aan het gemeentebestuur' (stuk 164, pag. 2), dat de nota zich situeert op het 'ogenblik van een aanzienlijke overschrijding van een goedgekeurde raming', en dat in een 'daaropvolgend schepencollege, waarop de burgemeester afwezig was, het daarop betrekking hebbend agendapunt werd verdaagd' (stuk 165, pag 4) kan opgemaakt worden dat deze mededeling precies is gebeurd ten aanzien van de faktuur die door de N.V. ROSENBAUER op 20.12.1989 werd opgemaakt voor 'extra werken aan snelle hulpwaggen' (bedrag 215.622 fr.), waaromtrent het schepencollege op 13 februari 1990, na een aanvankelijke weigering van de faktuur, geen beslissing heeft genomen (stuk 52), en die dan werd 'gecompenseerd' op basis van zes bestelbonnen opgemaakt door CORNELIS en afgetekend door DE JONGHE (stukken 34 tot 45 adm. dossier).";

Overwegende dat wanneer verzoekster in haar laatste memorie zaken schrijft als : "Volgens de gouverneur wijst de nota op een samenspraak met de burgemeester?" en vervolgt : "Niets is minder waar : de Burgemeester was er nooit van op de hoogte ..." en verder : "Betreffende nota is niet gedateerd; verder is nergens bewezen waarop deze nota betrekking heeft? Deze kan evengoed op een andere zaak betrekking hebben gehad!" zij bezwaarlijk van de Raad kan verwachten dat deze het uitgewerkte betoog van het lid van het Auditoraat weerlegd zal vinden;

Overwegende dat ook de tweede door verzoekster aangeklaagde onwettigheid niet voor bewezen kan worden gehouden;

5. Overwegende dat het beroep verworpen moet worden,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op vierduizend frank, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op twee juni 1900 achtennegentig, door de XIIe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. BORRET,	kamervoorzitter,
	J. BAERT,	staatsraad,
	D. MOONS,	staatsraad,
Mevr.	S. DOMS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. DOMS.

J. BORRET.