

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. 80.419 van 26 mei 1999

A. 58.652/VI-11.910

In zake : **de Gemeente Schaarbeek**,
die woonplaats heeft gekozen bij
Mr. Jean BOURTEMBOURG, advocaat,
Zwitserlandstraat 24
1060 Brussel,

tegen :

**het Brussels Hoofdstedelijk
Gewest**, vertegenwoordigd door zijn
Regering.

DE RAAD VAN STATE, VIe KAMER,

Gezien het op 27 juni 1994 ingediende
verzoekschrift, waarbij de gemeente Schaarbeek de
nietigverklaring vordert van de beslissing van 28 april
1994 waarbij de Minister-Voorzitter van het Brussels
Hoofdstedelijk Gewest weigert aan die gemeente toelagen
uit te keren voor aanpassingswerken aan de wegen;

Gezien de regelmatig uitgewisselde memories
van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag van mevrouw DEBUSSCHERE,
auditeur bij de Raad van State;

Gelet op de beschikking van 29 januari 1999,
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 19 april 1999, waarvan aan de partijen kennis is gegeven en waarbij wordt bepaald dat de zaak voorkomt op de terechtzitting van 19 mei 1999;

Gehoord het verslag van de heer LEWALLE, staatsraad;

Gehoord de opmerkingen van Mr. MOLITOR, loco Mr. BOURTEMBOURG, advocaat, die voor de verzoekende partij verschijnt, en van Mr. DURVIAUX, advocaat, die voor de verwerende partij verschijnt;

Gehoord het eensluidend advies van mevrouw DEBUSSCHERE, auditeur;

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

Overwegende dat de volgende feiten dienstig zijn voor het onderzoek van het beroep :

1. Op 8 oktober 1991 heeft het college van burgemeester en schepenen van de verzoekende gemeente principieel ingestemd met het instellen van een "zone 30" in de Terdeltwijk.

Die beslissing omvatte het verbreden van de stoepen en verkeerseilanden, de heraanleg en de verhoging van het wegdek van de kruispunten en de aanleg van twee verkeersdrempels.

Er was bepaald dat de opdracht, geraamd op 5.285.000 frank, openbaar zou worden aanbesteed.

2. Op 10 maart 1993, na advies van het Belgisch Instituut voor de Verkeersveiligheid, heeft het Ministerie van Verkeer en Infrastructuur principieel ingestemd met het project.

3. Op 6 april 1993 heeft het college van burgemeester en schepenen het verslag betreffende dit project aangenomen, waarin aangegeven werd dat het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest in het kader van de werken een toelage zou kunnen toekennen ten belope van 30 % overeenkomstig het besluit van de Regent van 2 juli 1949 betreffende de Staatstussenkomst inzake toelagen voor het uitvoeren van werken door de provincies, gemeenten, verenigingen van gemeenten, commissies van openbare onderstand, kerkfabrieken en verenigingen van polders of van wateringen.

4. Op 28 april 1993 heeft de gemeenteraad van de verzoekende partij dat project goedgekeurd.

5. Op 14 juli 1993 heeft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, handelend als toezichthoudende overheid, het besluit van 28 april 1993 goedgekeurd.

6. Op 10 augustus 1993 heeft het college van burgemeester en schepenen beslist de aanbestedingsprocedure aan te vatten.

7. Op 27 oktober 1993 heeft de dienst Gesubsidieerde Werken van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de Minister-Voorzitter gevraagd een brief te tekenen met een principiële toelagebelofte voor de werken in kwestie.

Die dienst heeft de gemeente laten weten dat zij alle nodige voorzieningen mocht treffen om de werken aan te besteden voor zover rekening wordt gehouden met de opmerkingen die eventueel zouden worden gemaakt. Die dienst heeft erop gewezen dat de principiële toelagebelofte zo snel mogelijk zou worden gedaan.

8. Op 8 november 1993 hebben de technische diensten van de verzoekende gemeente vastgesteld dat de laagste regelmatige inschrijving die van de firma Dekempeneer was, waarop ze voorgesteld hebben die firma als aannemer aan te wijzen.

9. Op 23 november 1993 heeft de dienst Gesubsidieerde Werken van de verwerende partij de gemeente verscheidene opmerkingen gemaakt en haar onder meer op het volgende gewezen :

" Voor zover met de voornoemde opmerkingen rekening wordt gehouden en de hiervoren vermelde werken openbaar worden aanbesteed, kunnen die werken, gelet op de bepalingen van artikel 2 van het besluit van de Regent van 2 juli 1949, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 1 februari 1960, in aanmerking komen voor een toelage ten belope van 35% vanwege het Gewest.

(...)

Een definitieve beslissing betreffende het verlenen van de toelage zal na overlegging van het volledige dossier van de openbare aanbesteding worden genomen (...).

Bij deze gelegenheid wijs ik erop dat de inoverwegingneming van het project volkomen doelloos wordt indien de opening van de inschrijvingen niet geschiedt tijdens de hiervoren bepaalde periode, met dien verstande echter dat de openbare aanbesteding niet mag plaatsvinden zolang niet alle voor de uitvoering van de werken noodzakelijke terreinen beschikbaar zijn.

(...)"

10. Tijdens zijn vergadering van 23 november 1993 heeft het college van burgemeester en schepenen van de verzoekende gemeente de opdracht gegund aan de

vennootschap Dekempeneer, die de laagste regelmatige inschrijving had ingediend.

In de aanhef van dat besluit stond dat om de principiële toelagebelofte was verzocht maar dat om budgettaire redenen besloten was de aanbestedingsprocedure aan te vatten zonder die belofte af te wachten.

11. Op 14 december 1993 is het dossier aan de dienst Gesubsidieerde Werken overgezonden.

12. Op 8 februari 1994 hebben de diensten van het administratief toezicht aan de verzoekende gemeente meegedeeld dat de beslissing van 23 november 1993 uitvoerbaar was geworden door het verstrijken van de termijn waarover de toezichthoudende overheid beschikte. Die diensten lieten voorts weten dat de beslissing van 10 augustus 1993 om de aanbestedingsprocedure aan te vatten niet op tijd aan de toezichthoudende overheid was voorgelegd.

13. Op 11 maart 1994 heeft de dienst Gesubsidieerde Werken van de verwerende partij aan de Minister-Voorzitter van het Gewest een nota gericht waarin die dienst het feit laakte dat de gemeente tot aanbesteding was overgegaan nog vóór het project door henzelf was goedgekeurd.

14. Op 28 april 1994 heeft de Minister-Voorzitter van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de verzoekende gemeente de volgende brief gestuurd :

" Betreft : SCHAARBEEK : Verbetering van het wegdek aan de volgende kruispunten : Desmet-Richir, Desmet-Krains-Gilisquet en Guffens-Foucart.
Weigering van toelagen.

Na onderzoek van het dossier betreffende de hiervoren vermelde aangelegenheid, moet ik u tot mijn spijt

meedelen dat ik geen gunstig gevolg kan geven aan uw aanvraag om toelagen, en wel om de volgende reden :

Opdat toelagen kunnen worden toegekend, moeten immers onderrichtingen en terzake gevestigde beginselen worden gevolgd die op ruime schaal verspreid zijn en waaraan sedert vele jaren herinnerd is, inzonderheid in de ministeriële circulaires van 10 november 1978, 30 september 1988 en 11 februari 1991, die aan alle burgemeesters en schepenen van de gemeenten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zijn gericht.

Teneinde de te volgen procedure te laten respecteren, mogen wij niet afwijken van bepaalde wezenlijke regels.

Opdat het Gewest voor een project financiële steun kan verlenen, moet dat project inzonderheid vooraf zijn goedgekeurd, zodat die goedkeuring dient te worden verkregen vooraleer met de gunning van de werken wordt begonnen.

In deze zaak hebt u de werken gegund (opening van de inschrijvingen op **30 september 1993**) zonder te wachten op de brief houdende toestemming om de werken aan te besteden, welke brief op **27 oktober 1993** is verstuurd, noch a fortiori op de principiële toelagebelofte, die op **23-11-93** is verstuurd.

Bij deze zend ik u het dossier betreffende deze zaak terug met het verzoek om voor uw toekomstige aanvragen om subsidies de regels van het toezicht en alle bepalingen die de toekenning van toelagen regelen in acht te nemen.

(...)"

Dat is de bestreden handeling.

Overwegende dat de ontvankelijkheid van het beroep en de bevoegdheid van de Raad van State om van dat beroep kennis te nemen door de verwerende partij worden betwist; dat de verwerende partij in hoofdorde aanvoert dat het principeakkoord betreffende een voor subsidies in aanmerking komend project geen bestuurshandeling is en dat de intrekking van dat akkoord, wat het onderwerp van het beroep is, bijgevolg evenmin een bestuurshandeling is; dat zij in ondergeschikte orde betoogt dat indien de bestreden

handeling als een bestuurshandeling zou worden beschouwd, het beroep betrekking zou hebben op een subjectief recht, zodat de Raad van State onbevoegd zou zijn om daarvan kennis te nemen; dat zij ten slotte betoogt dat, aangezien het verzoekschrift niet gedagtekend is, onmogelijk kan worden nagegaan of het beroep is ingesteld binnen de termijn van 60 dagen vanaf de ontvangst van de brief van 28 april 1994 en evenmin kan worden gecontroleerd of de gemeenteraad het besluit tot instelling van dat beroep volgens de regels heeft genomen;

Overwegende dat de bestreden handeling, zoals de verzoekende gemeente in haar proceduregeschriften aanvoert, niet de intrekking van een gewone principiële belofte is, maar de weigering van een toelage die in uitdrukkelijke bewoordingen is gesteld, zodat die handeling in dat opzicht dient te worden beschouwd als een handeling die nadeel berokkent; dat het echte onderwerp van het tegen die weigering gerichte beroep geenszins verband houdt met een subjectief recht op toelagen, aangezien de verwerende partij, wat het verlenen van toelagen betreft, over een beoordelingsbevoegdheid beschikt zoals blijkt uit de bewoordingen die worden gebruikt in artikel 1 van het besluit van de Regent van 2 juli 1949 betreffende de Staatstussenkomst inzake toelagen voor het uitvoeren van werken door de provincies, gemeenten, verenigingen van gemeenten, commissies van openbare onderstand, kerkfabrieken en verenigingen van polders of van wateringten, gewijzigd bij het besluit van de Brusselse Gewestexecutieve van 29 april 1993 : "... subsidies (kunnen) worden toegekend ..."; dat voor het overige blijkt dat het verzoekschrift ter post is aangetekend op maandag 27 juni 1994, dat is de zestigste dag na 28 april 1994, de dag waarop de verzoekende gemeente de brief van diezelfde datum heeft ontvangen waarbij haar

van de bestreden handeling kennis wordt gegeven, dat het college van burgemeester en schepenen van de verzoekende gemeente op 21 juni 1994 besloten heeft het beroep in te stellen en dat de gemeenteraad het schepencollege daartoe op 30 juni 1994 de toestemming heeft gegeven; dat de excepties van niet-onvankelijkheid en onbevoegdheid niet kunnen worden aangenomen;

Overwegende dat de verzoekende gemeente een middel, het eerste van haar verzoekschrift, ontleent aan de omstandigheid dat de bestreden handeling steunt op de circulaire van 10 november 1978, ondertekend door de Minister van Brusselse Aangelegenheden, welke circulaire boven op de bestaande regeling aan de gemeenten voorwaarden oplegt, terwijl, eerste onderdeel, die circulaire uitgevaardigd is door een daartoe onbevoegde overheid en, tweede onderdeel, omtrent die circulaire het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State niet is ingewonnen;

Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat zij de circulaires van 10 november 1978, 30 september 1988 en 11 februari 1991 nooit als eigenlijke verordenende teksten heeft beschouwd; dat die circulaires volgens haar "niet bindend zijn voor alle burgers, maar gewoon concrete gestalte geven aan de voorwaarden gesteld door de subsidiërende overheid voor de toekenning van de voordelen die ze krachtens het besluit van de Regent van 2 juli 1949 aan de plaatselijke overheden kan verlenen"; dat de verwerende partij in haar laatste memorie aanvoert dat de voormelde circulaires alleen richtsnoeren zijn aan de hand waarvan de bevoegde overheden de voorwaarden van uitoefening van hun beoordelingsbevoegdheid inzake subsidies hebben willen preciseren;

Overwegende dat de verwerende partij niet zegt op grond van welke wets- of verordeningsbepaling zij mag stellen dat "opdat het Gewest voor een project financiële steun kan verlenen, ... dat project vooraf (moet) zijn goedgekeurd, zodat die goedkeuring dient te worden verkregen vooraleer met de gunning van de werken wordt begonnen"; dat zij voor de weigering van de toelagen alleen gesteund heeft op de circulaire van 10 november 1978, 30 september 1988 en 11 februari 1991; dat de circulaire van 10 november 1978 inzonderheid de volgende vermeldingen bevat : "opdat Staatstoelagen kunnen worden toegekend, dienen de gevestigde beginselen strikt te worden nageleefd (...)", "van de terzake geldende regels, die hierna worden weergegeven, mag op geen enkele wijze worden afgeweken (...)", "de Staat zal alleen dan een gedeelte van de kostprijs van de voormelde werken op zich nemen wanneer via de normale hiërarchische weg (provinciebestuur) zijn toegezonden : I. Het definitief plan van de werken teneinde de principiële toelagebelofte te verkrijgen (...); II. Het volledige dossier van de aanbesteding van de werken om de vaste toelagebelofte te verkrijgen (...). De Staat verleent dan ook alleen steun wanneer vooraf een toelagebelofte is gedaan (...)" ; dat de circulaire van 30 september 1988, bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 28 december 1988, onder het opschrift "Toelagen voor de aanleg van wegen voor voetgangersverkeer" "richtlijnen (bevat) voor de toepassing van de koninklijke besluiten van 15 september 1978 en 13 juli 1981 betreffende de toekenning van toelagen aan de gemeenten voor de herstelling, de vernieuwing of de aanleg in het Brusselse Gewest van de wegen voor voetgangersverkeer", waarin inzonderheid het volgende wordt bepaald : "De twee essentiële voorwaarden voor het verlenen van de toelagen zijn : a) enerzijds mogen de werken slechts worden aanbesteed nadat de principiële belofte van toelage is verkregen en indien

de beslissingen van de gemeenteraad in verband met het project door de bevoegde toezichthoudende overheid zijn goedgekeurd of, wegens het verstrijken van de wettelijk bepaalde termijn om uitspraak te doen, uitvoerbaar zijn geworden; b) anderzijds kan er slechts bevel tot het aanvangen van de werken worden gegeven nadat de vaste belofte van toelage werd ontvangen en indien de beslissingen van het schepencollege betreffende de aanwijzing van de opdrachtnemer door de bevoegde toezichthoudende overheid zijn goedgekeurd of, wegens het verstrijken van de wettelijk bepaalde termijn om uitspraak te doen, uitvoerbaar zijn geworden."; dat de circulaire van 11 februari 1991 uitdrukkelijk strekt tot "wijziging van het besluit van de Regent van 2 juli 1949";

Overwegende dat de voornoemde circulaires, alleen al wegens de zopas geciteerde bewoordingen ervan, voorschriften bevatten boven op de bepalingen van het besluit van de Regent van 2 juli 1949 en boven op die van de voormelde koninklijke besluiten van 15 september 1978 en 13 juli 1981; dat de verwerende partij haar bevoegdheid te buiten is gegaan door voor de bestreden handeling op die circulaires te steunen; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt de beslissing d.d. 28 april 1994 waarbij de Minister-Voorzitter van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest aan de gemeente Schaarbeek de toelagen weigert voor aanpassingswerken aan de wegen.

Artikel 2.

De kosten, bepaald op 4.000 frank, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van de VIe kamer, op zesentwintig mei 1900 negenennegentig door :

de HH. CLOSSET,	kamervoorzitter,
HANSE,	staatsraad,
LEWALLE,	staatsraad,
HARMEL,	griffier.

De Griffier,

De Voorzitter,

P. HARMEL.

Ch.-L. CLOSSET.

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