RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

nr. 126.152 van 8 december 2003
in de zaak A. 88.650/IX-2151.

In zake : Bruno CRUYT,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. LINDEMANS,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Keizerslaan 3

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Justitie,
die woonplaats kiest bij
advocaat P. PEETERS,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Graanmarkt 2.

tussenkomende partij :

Peter CALLIAUW,
die woonplaats kiest bij
advocaat D. MATTHYS,
kantoor houdende te GENT,
Sint-Annaplein 34.

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

Gezien het verzoekschrift dat Bruno CRUYT op 15 februari 2000 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit van 8 december 1999 waarbij Peter CALLIAUW wordt benoemd tot notaris ter standplaats Gent, ter vervanging van Bernard CRUYT, ontslagnemer, en van de daarin besloten weigering om verzoeker in dat ambt te benoemen;

Gelet op het arrest nr. 84.484 van 29 december 1999 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien het verzoekschrift tot tussenkomst van 22 maart 2000;

Gelet op de beschikking van 18 april 2000 die de tussenkomst van Peter CALLIAUW toelaat;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien de memorie van de tussenkomende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door auditeur-generaal M. ROELANDT;

Gelet op de beschikking van 24 januari 2002 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 regelmatig gewisselde laatste memories;

Gelet op de beschikking van 8 oktober 2003 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 17 november 2003;

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. DE BRABANDERE;

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. LINDEMANS, die verschijnt voor verzoeker, van advocaat P. PEETERS, die verschijnt voor de verwerende partij, en van advocaat D. MATTHYS, die verschijnt voor de tussenkomende partij;

Gehoord het eensluidend advies van eerste auditeur-afdelingshoofd W. VAN NOTEN;

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

1. Overwegende dat de gegevens van de zaak kunnen worden samengevat als volgt :

1.1. Bij koninklijk besluit van 9 maart 1999 wordt eervol ontslag verleend aan Bernard CRUYT, notaris te Gent.

De ten gevolge van dit ontslag ontstane vacature wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 23 maart 1999.

1.2. Zowel verzoeker als de tussenkomende partij en nog zeven andere personen stellen zich kandidaat.

1.3. Over Peter CALLIAUW geeft de Kamer van notarissen op 24 juni 1999 een “gunstig” advies. De kamer beoordeelt hem als volgt :

> “Intellectuele vaardigheden :
> De kandidaat beschikt over al de nodige vaardigheden.
> Professionele en sociale vaardigheden :
> De kandidaat is sinds 1990 werkzaam in het notariaat. Hij leest vaktijdschriften en neemt deel aan recyclage-activiteiten. Zijn echtgenote is bedrijfsjuriste. Hij werkt vooral in vennootschapsdossiers en verbintenissenrecht. Hij handelt met een zekere zelfstandigheid en ontvangt kliënteel. De kandidaat beoefent bepaalde hobbies, zonder formeel te zijn ingeschakeld in het verenigingsleven.
> Continuïteit :
> De kandidaat is niet werkzaam op het kantoor waarvoor hij thans postuleert. In huidig geval kan dit criterium niet gelden”.

De procureur des Konings te Gent adviseert zijn kandidaatstelling gunstig. De procureur-generaal sluit zich bij dat advies aan.

De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent en de eerste voorzitter van het hof van beroep sluiten zich aan bij het advies van de Kamer van notarissen.

1.4. Verzoeker krijgt van de Kamer van notarissen op 24 juni 1999 een "zeer gunstig" advies. De kamer beoordeelt hem als volgt :

> "Intellectuele vaardigheden :
> De kandidaat heeft volgens de beoordelingsstaat van stagemeester en evaluatiecommissie de intellectuele vaardigheid om een goed notaris te worden.
> Professionele en sociale vaardigheden :
> Na zijn universitaire opleiding heeft de kandidaat op verschillende kantoren stage doorgebracht.
> Op twee verschillende provinciale doch drukke kantoren heeft hij volledig voldoening gegeven aan zijn stagemeesters.
> Zijn menselijke kwaliteiten, van sociale omgang tot leidinggevende maturiteit heeft hij via zijn actieve inzet in de jeugdbeweging uitgediept.
> Continuïteit :
> De kandidaat heeft na het behalen van zijn diploma van licentiaat in het notariaat zijn stage aangevat op het kantoor waarvoor hij thans postuleert en heeft zich aldus reeds op dit kantoor kunnen inwerken. Hij heeft reeds een vertrouwensrelatie kunnen opbouwen met het hoofdzakelijk familiaal kliënteel van het kantoor en het personeel, zodat hij voor het kantoor waarvoor hij postuleert de meest geschikte kandidaat is".

De procureur des Konings te Gent adviseert verzoekers kandidaatstelling gunstig. De procureur-generaal sluit zich bij dat advies aan.

De voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent en de eerste voorzitter van het hof van beroep sluiten zich aan bij het advies van de Kamer van notarissen.

1.5. Bij koninklijk besluit van 8 december 1999 wordt Peter CALLIAUW benoemd tot notaris ter standplaats Gent. De motivering van dat besluit luidt als volgt :

> "Overwegende dat de heer CALLIAUW Peter, licentiaat in de rechten, licentiaat in het notariaat, de wettelijke benoemingsvoorwaarden vervult;
> Overwegende dat hij sinds 1 oktober 1990 als klerk en sedert 1 juni 1992 als eerste klerk werkzaam is in het notariaat; dat hij thans werkt in een kantoor te Gent;
> Overwegende dat zijn persoonlijkheid en professionele ingesteldheid voldoen aan de gestelde eisen;
> Overwegende dat hij vaktijdschriften leest en deelneemt aan recyclage-activiteiten;

Overwegende dat hij vooral dossiers behandelt inzake vennootschaps- en verbintenissenrecht;

Overwegende dat hij met een zekere zelfstandigheid handelt en cliënteel ontvangt;

Overwegende dat hij de vereiste hoedanigheden heeft voor het beoogde notarisambt;

Overwegende dat de adviezen van de rechterlijke overheden en van de bevoegde Kamer der Notarissen gunstig zijn omtrent de kandidaat en het behoud van het kantoor";

2. Overwegende dat de tussenkomende partij terecht opwerpt dat het beroep niet ontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen de impliciete weigering om verzoeker te benoemen; dat verzoeker zich immers niet beroept op enige rechtsplicht van de kant van de verwerende partij om hem in het bewuste ambt te benoemen en de Raad van State er ook geen ontwaart;

3.1.1. Overwegende dat verzoeker een enig middel aanvoert, afgeleid uit de “schending van artikels 10 en 11 van de Grondwet, 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het beginsel van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel, van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk de benoemende overheid op een gelijke, serieuze en concrete wijze de vaardigheden, de titels en de bekwaamheden van kandidaten dient te vergelijken en van het algemeen beginsel volgens hetwelk elke bestuurshandeling in rechte en in feite moet steunen op juiste, pertinente en afdoende motieven, en van het adagium ‘patere legem quam ipse fecisti’ ”;

Overwegende dat verzoeker, na erop te hebben gewezen dat de motivering van een bestuurshandeling zich niet mag beperken tot algemene en stereotiepe beschouwingen maar de vrucht moet zijn van een concreet en effectief onderzoek van het dossier, uiteenzet dat vóór de herziening van de Ventôsewet de kandidaten volgens een gedragslijn die de benoemende overheid zichzelf had opgelegd en waarvan ze niet mag afwijken, op grond van drie criteria werden beoordeeld, te weten de wetenschappelijke bekwaamheid, de professionele en sociale bekwaamheid en de continuïteit van de studie; dat hij vaststelt dat in dezen de Kamer van notarissen op basis van de drie criteria over hem een zeer gunstig advies

uitbrengt, hem de meest bekwame noemt, en over de tussenkomende partij slechts een gunstig advies verleent; dat het bestreden besluit geen rekening houdt met het criterium van de continuïteit, doch er zich toe beperkt het advies van de Kamer van notarissen over de tussenkomende partij te parafraseren; dat de motivering volgens verzoeker dan ook niet voortspruit uit een effectieve vergelijking en dat zij zich meer bepaald niet beroept op de grotere anciënniteit van de benoemde kandidaat; dat verzoeker voorts aanvoert dat de lijst met kandidaten voorgelegd aan de minister een dubbele fout bevat, door enerzijds een "zeer gunstig" advies te vermelden voor de benoemde kandidaat, daar waar die beoordeling betrekking had op verzoeker, en anderzijds de zogezegde afwezigheid van stage door verzoeker op het vacante kantoor, terwijl bovendien de fiche waarop de kandidatuur van verzoeker beknopt is weergegeven ten onrechte slechts melding maakt van een gunstig advies; dat verzoeker besluit dat die vergissingen in het nadeel van verzoeker en in het voordeel van de tussenkomende partij hebben gespeeld bij de vergelijking van titels en verdiensten;

3.1.2. Overwegende dat de verwerende partij antwoordt dat in de aanhef van het besluit wordt vermeld dat P. CALLIAUW sedert l oktober 1990 als klerk en sedert 1 juni 1992 als eerste klerk werkzaam is in het notariaat; dat verzoeker hieruit kon afleiden dat de benoemende overheid omwille van de substantieel grotere anciënniteit P. CALLIAUW heeft benoemd; dat dit een juist, pertinent en afdoend motief is; dat volgens de verwerende partij de benoemende overheid enkel de redenen moet aangeven waarom aan de benoemde kandidaat de voorkeur wordt gegeven en niet waarom de andere kandidaten niet werden benoemd; dat zij voorts stelt dat verzoeker slechts kon bogen op drie jaar anciënniteit tegenover negen jaar voor de tussenkomende partij; dat het stringent karakter van het zeer gunstig advies voor verzoeker betwijfeld kan worden; dat genoemd advies enkel steunt op het feit dat verzoeker zijn stage heeft aangevat in het kantoor waarvoor hij postuleert, maar waar hij slechts negen maanden actief is geweest en zulks niet steeds voltijds; dat volgens de verwerende partij het ook onwaarschijnlijk lijkt dat de onjuistheid in de lijst van de kandidaten de benoemende overheid heeft misleid;

3.1.3. Overwegende dat het betoog van de tussenkomende partij grotendeels hetzelfde is als dat van de verwerende partij; dat zij daarbij speciaal de aandacht vestigt op het arrest nr. 84.484, van 29 december 1999, waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid welke verzoeker had ingesteld tegen haar benoeming werd verworpen wegens afwezigheid van ernstige middelen; dat zij inzonderheid kritiek levert op het door de Kamer van notarissen gehanteerde continuïteitscriterium, nu verzoeker slechts zeer korte tijd op het vacant geworden kantoor werkzaam is geweest en het veeleer gebaseerd lijkt te zijn op de -achterhaalde- opvatting dat de zoon van de ontslagnemende titularis het best geplaatst is om deze op te volgen;

3.1.4. Overwegende dat de verwerende partij in haar laatste memorie de argumentatie van haar memorie van antwoord grotendeels herhaalt en verder uitwerkt, waarbij zij benadrukt dat op twee van de drie gehanteerde criteria de twee kandidaten evenwaardig waren en dat op het derde criterium, de continuïteit, de aanspraken van verzoeker niet zo hoog waren als de kamer liet uitschijnen; dat volgens haar ook niet aangetoond is dat de Kamer van notarissen rekening zou hebben gehouden met het familiaal karakter van het cliënteel van het betrokken kantoor;

3.2.1. Overwegende dat geen der partijen betwist dat, ten tijde dat de bestreden benoeming verricht werd, bij de benoeming van notarissen drie criteria in aanmerking werden genomen : de wetenschappelijke vaardigheden, de professionele vaardigheden en de geschiktheid van een kandidaat voor een bepaald kantoor, of zijn bekwaamheid om de continuïteit van de dienst te verzekeren (zie antwoord op de parlementaire vraag nr. 403 van Marceau Mairesse van 19 november 1996, Kamer, Vragen en Antwoorden (GZ 1997-1998)); dat de toetsing aan de drie voornoemde criteria niet alleen gedaan moet worden door de benoemende overheid, maar dat deze hieromtrent eveneens het advies inwint van een aantal ter zake bevoegde overheden, de korpsoversten behorende tot de rechterlijke macht en de betrokken Kamer van notarissen; dat de Koning in de regel die adviezen zal volgen tenzij hij bepaalde, in

het benoemingsbesluit verwoorde of uit het dossier blijkende redenen heeft om dat niet te doen;

3.2.2. Overwegende dat de tussenkomende partij een “gunstig” advies kreeg van de Kamer van notarissen van het arrondissement Gent terwijl voor verzoeker het advies van die kamer “zeer gunstig” luidde; dat beide kandidaten een “gunstig” advies kregen van de procureur des Konings bij de rechtbank van eerste aanleg te Gent; dat die laatste adviezen zich beperken tot een vermelding van het curriculum van de kandidaten en de vaststelling dat zij aan de benoemingsvoorwaarden voldoen en tegen hen geen ongunstige gegevens in te brengen zijn; dat de adviezen van de andere gerechtelijke overheden niet meer inhouden dan het bijvallen van de adviezen van de Kamer van notarissen; dat aan die laatste adviezen, waaruit een duidelijke voorkeur kan worden afgeleid voor verzoeker boven de tussenkomende partij, dan ook een bijzonder belang moet worden gehecht; dat zal moeten kunnen blijken welke redenen de Koning heeft om die voorkeur niet te volgen; dat, gelet op de verplichting tot formele motivering voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991, die redenen in beginsel verwoord moeten zijn in het bestreden benoemingsbesluit zelf;

3.2.3. Overwegende dat verzoeker terecht vaststelt dat het bestreden benoemingsbesluit enkel de kwaliteiten van de benoemde kandidaat in het licht stelt doch deze niet vergelijkt met die van andere kandidaten;

3.2.4. Overwegende dat, zo weliswaar een positieve motivering volstaat, die motivering krachtens artikel 3, tweede lid, van de wet van 29 juli 1991 toch afdoende moet zijn, wat betekent dat zij duidelijk en concreet de redenen aangeeft die de genomen beslissing kunnen verantwoorden; dat in dezen zulks betekent dat moet kunnen blijken waarom een kandidaat die van de Kamer van notarissen slechts het advies “gunstig” kreeg de voorkeur verdiende boven verzoeker, die een “zeer gunstig” advies heeft gekregen;

3.2.5. Overwegende dat volgens de verwerende en de tussenkomende partijen die rechtvaardiging gevonden kan worden in de vaststelling, door het bestreden benoemingsbesluit, dat de tussenkomende partij reeds sinds 1990 bij een notaris werkzaam is, gepaard met het feit dat dit voor verzoeker slechts een drietal jaar is; dat die partijen voorts het doorslaggevend karakter dat de kamer hechtte aan het continuïteitscriterium om verzoeker "zeer gunstig" te beoordelen in rechte en in feite betwisten;

3.2.6. Overwegende dat de door de verwerende en de tussenkomende partijen aangebrachte gegevens juist zijn : de tussenkomende partij kan bogen op een langere ervaring en de verbondenheid van verzoeker met het betrokken kantoor is beperkt; dat echter, zoals verzoeker terecht stelt, het benoemingsbesluit aan de vaststelling dat de tussenkomende partij al sinds 1990 bij notariskantoren medewerker is geen enkele gevolgtrekking verbindt; dat dit gegeven, zoals de overige gegevens omtrent de tussenkomende partij, louter een overnemen of parafrase vormt van de overwegingen van het advies dat de Kamer van notarissen over hem heeft uitgebracht, laat staan dat op het stuk van de duur van de ervaring een vergelijking wordt gemaakt met andere kandidaten;

3.2.7. Overwegende voorts dat, welke ook de relatieve waarde moge zijn van het continuïteitscriterium en van verzoekers beoordeling op grond ervan, wat voor de Kamer van notarissen blijkbaar de doorslag heeft gegeven om verzoeker "zeer gunstig" en bijgevolg als eerste in aanmerking komende kandidaat te adviseren, uit het bestreden benoemingsbesluit noch uit de stukken van het dossier af te leiden valt dat de benoemende overheid die beoordeling als irrelevant of onjuist van de hand heeft gewezen; dat de kritiek op het advies van de kamer voor het eerst voor de Raad van State werd geuit; dat derhalve helemaal niet is aangetoond dat zij ook aan de grondslag heeft gelegen van de voorkeur die aan de tussenkomende partij werd betoond; dat het middel gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het koninklijk besluit van 8 december 1999 waarbij Peter CALLIAUW wordt benoemd tot notaris ter standplaats Gent.

Artikel 2.

Het beroep wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3.

Dit arrest zal bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Artikel 4.

De kosten van het beroep, bepaald op 173,53 euro, komen ten laste van de Belgische Staat.

De kosten van de tussenkomst, bepaald op 123,95 euro, komen ten laste van de tussenkomende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op acht december 2000 en drie, door de IXe kamer, die was samengesteld uit :

de HH.	J. DE BRABANDERE,	kamervoorzitter,
	L. HELLIN,	staatsraad,
	A. VANDENDRIESSCHE,	staatsraad,
Mevr.	S. VAN AELST,	griffier.

De griffier, **De voorzitter,**

S. VAN AELST. **J. DE BRABANDERE.**